

Die Exterritorialität der Truppen in straf-
rechtlicher Hinsicht, unter besonderer Be-
rücksichtigung der das deutsche Territorium
betreffenden Truppenverträge

Inauguraldissertation
zur Erlangung des akademischen Grades eines
Doktors der Rechte
der Rechts- und Staatswissenschaftlichen Fakultät
der Albert-Ludwig-Universität Freiburg i.Br.

vorgelegt von
Gerhard SCHNEIDER
Regierungsassessor
Saarbrücken.

1964

Die Exterritorialität der Truppen in straf-
rechtlicher Hinsicht, unter besonderer Be-
rücksichtigung der das deutsche Territorium
betreffenden Truppenverträge

Inauguraldissertation
zur Erlangung des akademischen Grades eines
Doktors der Rechte
der Rechts- und Staatswissenschaftlichen Fakultät
der Albert-Ludwig-Universität Freiburg i.Br.

vorgelegt von
Gerhard SCHNEIDER
Regierungsassessor
Saarbrücken.



Tag der mündlichen Prüfung:

26. 2. 1964

Dekan Prof. Dr. HESSE

Referent Prof. Dr. JESCHECK

INHALTSVERZEICHNIS

Literaturverzeichnis

Abkürzungsverzeichnis

A Einleitung:

- | | |
|---|-----------|
| I. Einführung in das Thema | S. 1 - 7 |
| II. Ziel, Methode und Aufbau der Untersuchung | S. 8 - 13 |

B Erster Teil:

- | | |
|---|------------|
| Die Grundlagen der Lehre von der Exterritorialität | S. 14 - 46 |
| I. Der Begriff der Exterritorialität | S. 14 - 27 |
| 1) Begründungsversuche in der Vergangenheit | S. 14 - 22 |
| 2) Gegenwärtige Bedeutung des Begriffs der Exterritorialität | S. 22 - 26 |
| 3) Immunität und Exterritorialität | S. 26 - 27 |
| II. Der Einfluß der militärisch-politischen Situation auf die Exterritorialität der Truppen | S. 28 - 32 |
| 1) Okkupation und Truppenstationierung im Frieden | S. 28 - 29 |
| 2) Kriegs- und kriegsähnliche, Friedens- und friedensähnliche Situationen | S. 29 - 32 |
| III. Die strafrechtlichen Probleme der Exterritorialität | S. 33 - 46 |
| 1) Die Militärgerichtsorganisation und das Militärgerichtsverfahren | S. 33 - 34 |
| 2) Das Rechtsanwendungs-, Rechtsgeltungs- und Jurisdiktionsproblem | S. 35 - 44 |
| 3) Die Rechtshilfe | S. 44 - 46 |

C Zweiter Teil:

- | | |
|---|------------|
| Die Exterritorialität der Truppen im Krieg und in kriegsähnlichen Situationen | S. 47 - 72 |
| 1) Die "occupatio bellica" | S. 47 - 57 |
| 2) Die friedliche Besetzung gegen den Willen des besetzten Landes | S. 57 - 59 |
| 3) Die Waffenstillstandsbesetzung | S. 59 - 64 |
| 4) Die Koalitionsbesetzung | S. 64 - 70 |
| 5) Zusammenfassung | S. 71 - 72 |

D Dritter Teil:

Die Exterritorialität der Truppen in Friedenszeiten

S. 73

I. Die absolute Exterritorialität

S. 73 - 91

1) Die innerstaatliche Gesetzgebung

S. 74 - 75

2) Das Völkervertragsrecht

S. 75 - 76

3) Die innerstaatlichen Gerichtsurteile

S. 76 - 86

4) Die Völkerrechtslehre

S. 86 - 89

5) Die Diskrepanz zwischen Lehre und Praxis S. 90 - 91

II. Die qualifizierte Exterritorialität oder die Anknüpfungspunkte für die Strafgewalt des Entsendestaates

S. 92 - 115

1) Der Raum als Anknüpfungspunkt

S. 94 - 98

2) Die Truppe als Anknüpfungspunkt

S. 99

3) Das Personalstatut

S. 100 - 107

4) Die hoheitliche Funktion

S. 107 - 111

5) Materiell-rechtliche Gesichtspunkte

S. 111 - 115

E Vierter Teil:

Die Vertragspraxis der ehemaligen Besatzungsmächte hinsichtlich ihrer Truppen auf deutschem Territorium

S. 116 - 180

I. Der "Truppenvertrag"

S. 116 - 142

1) Die absolute Exterritorialität der Truppenmitglieder

S. 116 - 122

2) Das Verhältnis der inländischen zur Militärgerichtsbarkeit

S. 122 - 126

3) Der Schutz der Truppe

S. 126 - 129

4) Das Verfahrensrecht

S. 129 - 142

II. Das "Natotruppenstatut"

S. 143 - 152

1) Die konkurrierende Gerichtsbarkeit des Entsende- und des Empfangsstaates

S. 143 - 144

2) Die Ausschließlichkeits- und Vorrechtsregelung

S. 144 - 148

3) Die rechtsstaatlichen Mindestbestimmungen

S. 148

4) Das Rechtsanwendungsproblem und das Verfahrensrecht

S. 149 - 150

5) Vergleich des Natotruppenstatuts mit dem Truppenvertrag

S. 150 - 152

III. Das Zusatzabkommen zum Natotruppenstatut über die Rechtsstellung der in der BRD stationierten, ausländischen Truppen	S. 153 - 169
1) Das Verfahren bei der Ausschließlichkeitsregelung	S. 153 - 155
2) Das Verfahren bei der Vorrechtsregelung	S. 155 - 160
3) Das prozessuale Verfahrensrecht	S. 160 - 168
4) Zusammenfassung	S. 168 - 169
IV. Die Stationierung sowjetischer Truppen in Mitteldeutschland	S. 170 - 180
1) Die grundsätzliche Zuständigkeit der Territorialgewalt und die Souveränität des Entsendestaates	S. 170 - 174
2) Das Zusammenwirken der Strafverfolgungsorgane	S. 174 - 177
3) Vergleich östlicher und westlicher Vertragspraxis	S. 177 - 180
F Ergebnisse und rechtspolitische Vorschläge	S. 181 - 191



Digitized by the Internet Archive
in 2026

https://archive.org/details/IA41543106_0021

Literaturverzeichnis

Anders Reinhard, Das gesamte Pariser Vertragswerk vom 23. Oktober 1954, nebst dem Natovertrag, dem Brüsseler Vertrag, dem Abkommen über das Statut der Saar und allen ergänzenden Verträgen, Protokollen und Noten, einschließlich der in Bezug genommenen "Bonner Verträge" vom 26.5. 1952, 2. Aufl., Karlsruhe 1955.

Anzilotti Dionisio, Lehrbuch des Völkerrechts, 3. Aufl. (deutsche Übersetzung von Cornelia Bruns u. Carl Schmid) Berlin, Leipzig 1929.

Archbold, Pleading, Evidence and Practice in Criminal Cases, 34. Aufl., London 1959.

Banning Stephan T., Military Law, 25. verbesserte u. erweiterte Aufl. von P.G. Clark, Aldershot, 1954.

Bar Ludwig von, Das Internationale Privat- u. Strafrecht, Hannover 1862.

--- --- Lehrbuch des Internationalen Privat- und Strafrechts, Stuttgart, 1892.

Barton G.P., Foreign Armed Forces: Immunity from Supervisory Jurisdiction, British Yearbook of International Law Bd.26 (1949) S. 380; Bd. 27 (1950) S. 186.

Bathurst M.E., Jurisdiction over Friendly Foreign Armed Forces: The American Law, British Yearbook of International Law Bd. 23 (1946) S. 338.

Baumgarten, Die etatistische Auffassung des Völkerrechts, Staat u. Recht im Lichte des Großen Oktober, Berlin 1957.

Beling, Die strafrechtliche Bedeutung der Exterritorialität, Breslau 1896.

Berman Harold J., Kerner Miroslaw, Soviet Military Law and Administration, Havard University Press, Cambridge 1955.

--- --- --- ---, Documents on Soviet Military Law and Administration, Havard University Press, Cambridge 1955.

Binding, Handbuch des Strafrechts, Bd. 1, Leipzig 1885.

Bindschedler Rudolf, Illusion u. Wirklichkeit; Gegenwart u. Zukunft des Völkerrechts, Jahrbuch für Internationales Recht Bd. 8 (1959) Heft 1/2.

Bishop Joseph W., The Contractual Agreements with the Federal Republic of Germany, American Journal of International Law Bd. 49 (1955) S. 125.

Bobbio Norberto, Über den Begriff der "Natur der Sache", Archiv für Rechts- u. Sozialphilosophie Bd. 44 S. 305.

Böger Marius, Die Immunität der Staatsschiffe, Kiel 1928.

Borin Rino, L'extraterritorialità delle Forze armate, Rivista di diritto internazionale Bd. 29 (1937) S. 186.

Bouzat, Traité théorique et pratique de Droit pénal, Paris 1951.

Brierly J.C., Die Zukunft des Völkerrechts, Zürich 1947.

--- --- The Law of Nations, 5. Aufl. Oxford 1955.

Brinton Jasper Y., Jurisdiction over Members of Allied Forces in Egypt, American Journal of International Law Bd. 38 (1944) S. 375.

--- --- The Egyptian Mixed Courts and Foreign Armed Forces, American Journal of International Law Bd. 40 (1946) S. 737.

Bruns Viktor, Völkerrecht als Rechtsordnung, Zeitschrift für ausl. öffentliches Recht u. Völkerrecht Bd. I (1929) Teil I S. 1.

Bydzowsky, Der Rechtshilfevertrag zwischen der CSR u. der DDR, Neue Justiz 1956 S. 613.

Calvez Jean Yves, L'influence des conceptions soviétiques du droit des gens sur la politique étrangère de l'union soviétique, La Politique Etrangère et ses Fondements (Cahiers de la Fondation Nationale des Sciences Politiques 55, Paris 1954).

--- --- Droit international et souveraineté en URSS, Paris 1953.

Campeño Baretto, Aplicação do direito penal militar em caso de concessão para estacionamento ou trânsito de forças armadas no país e no estrangeiro, Anais; I Congresso de direito penal militar. Em comemoração ao sesquicentenario do Superior Tribunal militar (8 a 15 de Junho 1958) 3º vol. S. 238.

Constantopoulos Dimitri S., Verbindlichkeit und Konstruktion des positiven Völkerrechts, Hamburg 1948.

Coing, Grundzüge der Rechtsphilosophie Berlin 1950.

Clements Andrew, Comments Cases and Text on Criminal Law and Procedure, Bufaalo N.Y. 1952.

Chalufour Aline, Le Statut juridique des troupes alliées pendant la Guerre 1914 - 1918, Thèse Paris 1927.

Cavaré L., Quelques notions générales sur l'occupation pacifique, Revue Général de Droit International Public Bd. 31 (1924) S. 339.

Dahm Georg, Zur Problematik des Völkerstrafrechts, Göttingen 1956.

--- --- Völkerrecht Bd. I Stuttgart (Kohlhammer Verlag) 1958.

--- --- Die völkerrechtlichen Grenzen der inländischen Gerichtsbarkeit gegenüber ausländischen Staaten, Festschrift für Nikisch, Tübingen 1958.

Dangel Edward Miron, Criminal Law, Boston 1951.

Dold Richard, Das "internationale Strafrecht" im französischen u. deutschen Strafrecht, Diss. Freiburg 1952.

Donnedieu de Vabres Henri, Introduction à l'étude du Droit pénal international, Paris 1922.

--- --- Les Principes Modernes du Droit Pénal International Paris 1928.

--- --- Traité Elémentaire de Droit Criminel et de Législation Pénale comparée, 3^{ième} ed., Paris 1947.

--- --- Les Leçons de l'histoire et le Progrès du Droit Pénal international, Extrait de la Revue de Science Criminelle et de Droit Pénal comparé, Paris 1951.

Drost Heinrich, Völkerrechtliche Grenzen für den Geltungsbereich staatlicher Strafrechtsnormen, Niemeyers Zeitschrift für Internationales Recht 1930 - 1931 Bd. 43 S. 111.

Ebermayer-Lobe-Rosenberg, Leipziger Kommentar 6. Aufl. Berlin 1944, 7. Aufl. Berlin 1954, 8. Aufl. Berlin 1958.

Engisch Karl. Die Idee der Konkretisierung in Recht u. Rechtswissenschaft unserer Zeit, Heidelberg 1953.

--- --- Einführung in das Juristische Denken, Stuttgart 1956 2. Aufl.

Essen J.L.F. van, Tichelaar J.L.G., Immunities in International Law, Selective Bibliographies of the Library of the Peace Palace III.

Everett Robinson O., Military Justice in the Armed Forces of the United States, Harrisburg 1956.

Fauchille Paul, Bonfils Henry, *Traité de Droit International Public*, 8^{ième} éd, Paris 1922.

Feraud-Giraud L.J.D., *Etats et Souverains, Personnel Diplomatique et Consulaire, corps de Troupe; Navires et Equipages, Personnes civiles devant les Tribunaux Etrangers.*

Fraenkel Ernst, *Military Occupation and The Rule of Law (Occupational Government in the Rheinland 1918-1923)*, London, New York, Toronto 1944.

Frank Reinhard von, *Das Strafgesetzbuch für das Deutsche Reich nebst dem Einführungsgesetz*, 18. neubearbeitete Aufl. nebst Nachtrag, Tübingen 1931-1936.

Frisch Hans von, *Der völkerrechtliche Begriff der Exterritorialität*, Wien 1917.

Freeman A.V., *Judicial War Crimes*, *American Journal of international Law* Bd. 41 (1947) S. 582.

Garanin E.J., *Völkerrecht (Auszüge)*, Deutsche Akademie für Staats- u. Rechtswissenschaft "Walter Ulbricht", Berlin 1957.

Geck Wilhelm Karl, *Hoheitsakte auf fremdem Staatsgebiet*, Wörterbuch des Völkerrechts, begründet von Karl Strupp, herausgegeben von Hans-Jürgen Schlochauer, I. Bd., S. 795 ff.. Berlin 1960.

German, *Rechtsstaatliche Schranken im internationalen Strafrecht*, *Schweizerische Zeitschrift für Strafrecht* 1954 S. 237.

Gmür Edwin A., *Gerichtsbarkeit über fremde Staaten*, *Züricher Studien zum Internationalen Recht* Nr. 15, Zürich 1948.

Grewe Wilhelm, *Ein Besatzungsstatut für Deutschland*, Stuttgart 1948.

Grolman Wilhelm von, *Fragen der Gerichtsbarkeit im Truppenvertrag*, *Archiv des öffentlichen Rechts* Bd. 78 S. 438.

Grotius Hugo, *De iure belli ac pacis, Libri Tres*, Lugduni Batavorum (Leiden) 1919.

Grützner Heinrich, *Auslieferungsverbot u. Asylrecht, Grundrecht*, Bettermann, Nipperdey Scheuner S. 583 II, Berlin 1954.

Guggenheim Paul, Lehrbuch des Völkerrechts Bd I Basel 1948.
--- --- Traité de droit international public avec mention
de la pratique internationale et suisse par Paul Guggenheim
avec la collaboration de Denise Bindschedler et Robert,
Genf 1953-54.

Gunst Dietrich W., Der Begriff der Souveränität im modernen
Völkerrecht (eine wissenschaftliche Analyse) Berlin 1953.

Harris-Seymour, Criminal Law 19th ed. by H.A. Palmer u. H.
Palmer, London 1954.

Harburger, Der strafrechtliche Begriff "Inland" und seine
Beziehungen zum Völkerrecht u. Staatsrecht, Nördlingen 1882.

Hatscheck Julius, Strupp Karl, Wörterbuch des Völkerrechts
und der Diplomatie Berlin-Leipzig 1924-29.

Hatscheck Julius, Völkerrecht als System rechtl. bedeutsamer
Staatsakte Leipzig 1923.

Hearings, Before the Committee on Foreign Affairs House of
Representatives, 84 Congress, First Session on H.J. Res. 309,
Part 1 u. 2.

Hegler August, Prinzipien des internationalen Strafrechts,
Breslau 1906.

Hélie Faustin, Depeiges Joseph, Pratique criminelle des
Cours et Tribunaux, 4^{ième} ed., Paris 1928.

Helm Horst, Deutsche und Französische Heeresgerichtsbarkeit,
Wehrrechtliche Abhandlungen, Heft 6, Berlin 1938.

Hemken R., Sammlung der vom Alliierten Kontrollrat u. der
Amerikanischen Militärregierung erlassenen Proklamationen,
Gesetze, Verordnungen, Befehle (Lose-Blattausgabe) Stutt-
gart 1946.

Hempel Carl Gustav, Oppenheim Paul, Der Typusbegriff im
Licht der neuen Logik, Leiden 1936.

Heyde von der, Völkerrecht, Köln 1958.

Heyking Alphonse de, L'Exterritorialité, Paris 1926.

Hippel Ernst von, Deutsches Strafrecht Bd. I u. Bd. II,
Berlin 1925 / 1930.

--- --- Lehrbuch des Strafrechts, Berlin 1930.

Holtzendorff, Handbuch des deutschen Strafprozeßrechts,
Berlin 1879.

--- --- Handbuch des deutschen Strafrechts, Berlin 1871/77.

Honig J.P., The Legal Status of Aircraft, The Hague 1956.

Husserl Gerhart, Recht u. Zeit, Frankfurt 1955.

Jagusch, Leipziger Kommentar, 8. Aufl. Leipzig 1929.

Ingnanni Germana, Die strafrechtliche Exterritorialität der diplomatischen Personen, Diss. Zürich 1921.

Jellinek Georg, Die Lehre von den Staatenverbindungen, Wien 1882.

--- --- Allgemeine Staatslehre, 3. Aufl., 5. Neudruck, Berlin 1929.

Jescheck Hans Heinrich, Die Verantwortlichkeit der Staatsorgane nach Völkerstrafrecht, eine Studie zu den Nürnberger Prozessen, Bonn 1952.

--- --- Das Strafrecht nach dem Truppenvertrag, Zeitschrift für die gesamte Strafrechtswissenschaft Bd. 65 (1953) S.285.

--- --- Das Strafrecht der Europäischen Verteidigungsgemeinschaft, Zeitschrift für die gesamte Strafrechtswissenschaft Bd. 65 (1953) S. 113 (S. 3).

--- --- Die Internationale Rechtshilfe in Strafsachen in Europa, Zeitschrift für die gesamte Strafrechtswissenschaft Bd. 66 (1954) S. 518.

--- --- Strafbare Handlungen an Bord von Luftfahrzeugen und ihre Folgen, Deutsche Beiträge zum VII. internationalen Strafrechtskongreß in Athen vom 26. September bis 2. Oktober 1957, Sonderheft der ZStW 69 (1957) S. 195 ff.

--- --- Entwicklung, Aufgaben u. Methoden der Strafrechtsvergleichung (Recht u. Staat) Tübingen 1955.

--- --- Zur Reform der Vorschriften des StGB über das internationale Strafrecht, Zeitschrift für internationales Recht u. Diplomatie 1956 Heft 1/2 S. 75.

Jessup Philip C., A Modern Law of Nations (deutsche Übersetzung von Amethe v. Zeppelin) Wien 1950.

--- --- A Modern Law of Nations, New Haven 1956.

Kaufmann Arthur, Naturrecht u. Geschichtlichkeit, Recht u. Staat, Tübingen 1957.

Kelsen Hans, Das Problem der Souveränität und die Theorie des Völkerrechts, Tübingen 1921.

Kenny, Courtney, Stanhope, Outlines of Criminal Law, 17th ed., Cambridge 1958.

Kielwein Gerhard, Die Strafgerichtsbarkeit über im Inland stationierte, ausländische Truppen, Mitteilungen der Fachgruppe für Strafrechtsvergleichung in der Gesellschaft für Rechtsvergleichung 2. Jahrgang Heft 3.

King Col. Archibald, Jurisdiction over Friendly Foreign Forces, American Journal of Internat. Law Bd. 40 (1946) S. 257, 278; Bd. 36 (1942) S. 539.

Kirchmann Julius von, Die Wertlosigkeit der Jurisprudenz als Wissenschaft (Ein Vortrag gehalten in der juristischen Gesellschaft zu Berlin 1848) 3. Aufl., Berlin 1848.

Kleinrahm Kurt, Gesetz Nr. 2 u. Gesetz Nr. 52 in der gerichtlichen Praxis, Essen Kettwig 1948.

Koestlin Christian Reinhold, System des deutschen Strafrechts, Allg. Teil, Tübingen 1855.

Kohler, Internationales Strafrecht, Stuttgart 1917.

Krüger Herbert, Das Prinzip der Effektivität oder: über die besondere Wirklichkeitsnähe des Völkerrechts, in Grundprobleme des internationalen Rechts. Festschrift für Jean Spiropoulos, Bonn 1957.

Krylov, Les notions principales du droit des gens; la doctrine soviétique du droit international, Recueil des cours de l'Académie de droit international de la Haye 1947 I, S. 428.

Kunz Josef L., Die Staatenverbindung, Handbuch des Völkerrechts, herausgegeben von Somlo, 2. Bd., Stuttgart 1929.

Kuratowski Roman, International Law and the Naval, Military and Air Force Courts of Foreign Governments in the United Kingdom, Transactions of the Grotius Society Bd. 28 (1942) S. 1.

Kutscher, Grewe, Bonner Vertrag u. Zusatzvereinbarungen, München Berlin 1952.

Landheer B., Remarks on a structural approach to international relations and its influence on International Law, Festschrift für Spiropoulos, Bonn 1957.

Lange, Grundfragen des Auslieferungs- u. Asylrechts, Zeitschrift für die gesamte Strafrechtswissenschaft, Bd. 65 (1953) S. 351.

Larenz Karl, Wegweiser zur richterlichen Rechtsschöpfung, Festschrift für Arthur Nikisch, Tübingen 1958, S. 275.

Laun Rudolf, Die Haager Landkriegsordnung, Textausgabe mit Einführung, 5. erw. Aufl., Hannover 1950.

--- --- Vom Geltungsgrund des positiven Rechts, Festschrift für Spiropoulos, Bonn 1957.

Levi, Diritto penale internazionale Mailand 1949.

Liszt Franz v., Gutachten: Sind gleiche Grundsätze des internationalen Strafrechts für die europäischen Staaten anzustreben und eventuell welche?, Berlin, Leipzig 1882.

--- --- Das Wesen des völkerrechtlichen Staatenverbandes und der internationale Prisengerichtshof, Festgabe der Berliner Juristischen Fakultät für Otto Gierke, 3. Bd. 1910.

--- --- Das Völkerrecht, 12. Aufl. Berlin 1925.

Liszt Franz von, Schmidt Eberhard, Lehrbuch des deutschen Strafrechts, 26. Aufl., Berlin, Leipzig 1932.

Loening Edgar, Die Gerichtsbarkeit über fremde Staaten u. Souveräne, Festgabe der Juristischen Fakultät der vereinigten Friedrichs-Universität Halle - Wittenberg für Hermann Fitting, Halle 1902, S. 169.

Maler Hedwig, Fragen der Gerichtsbarkeit im Pariser Vertragswerk, Neue Juristische Wochenschrift 1955, S. 894.

--- --- Gerichtsbarkeit über Angehörige der alliierten Streitkräfte in der US-Zone, Juristen Zeitung 1954 S. 72; S. 185.

--- --- Besatzungsregime nach dem zweiten Weltkrieg, Wörterbuch für Völkerrecht Bd. I S. 90.

Maier Hedwig, Tobler Achim, Die Ablösung des Besatzungsstatuts in der BRD, Europa-Archiv, Frankfurt, 10. Jahrgang, Heft 16, S. 8051.

Martitz v., Internationale Rechtshilfe in Strafsachen, Leipzig 1888.

M^C Nair, International Law Opinions, Cambridge 1956.

Mayer H., Völkerrecht u. internationales Strafrecht, Juristen Zeitung 1952 S. 609.

Meili, Lehrbuch des Internationalen Strafrechts u. Strafprozeßrechts, Zürich 1910.

Meissner Boris, Die Sowjetunion, die Baltischen Staaten und das Völkerrecht, Köln 1956.

Mendelssohn-Bartholdy, Das römische Herrschaftsgebiet des Strafgesetzes, vgl. Darstellung des deutschen und ausländischen Strafrechts, Allg. Teil, Bd. VI, S. 85, Berlin 1908.

Menzel Eberhard, Völkerrecht, München Berlin 1962.

Mettgenberg Wolfgang, Freies Geleit und Exterritorialität, Berlin 1929.

--- --- Deutsches Auslieferungsgesetz, Kommentar, Mannheim, Berlin, Leipzig 1930.

--- --- Die deutsche Auffassung der militärischen Exterritorialität, Leipziger Zeitschrift für deutsches Recht Jahrgang 12 (1918) S. 435.

--- --- Luxemburgische Juristisch-politische Kriegserinnerungen, Zeitschrift für Völkerrecht u. Bundesstaatsrecht, Bd. 14, S. 437.

Meyer Alex, Generalbericht VII, Internationaler Strafrechtskongreß (1957) in Athen, Zeitschrift für Luftrecht, 7 (1958) S. 66 ff., S. 87 ff.

Meyer Heinrich, Die Einlieferung, Bonn 1953.

Ming-Ming-Peng, Le Statut Juridique de l'Aeronef Militaire, La Haye, 1957.

Morgenthau Hans J., The Problem of Sovereignty Reconsidered, Columbia Law Review, Bd. 48 No 4, 1948.

Moritz Günther, Gerichtsbarkeit in den von Deutschland besetzten Gebieten 1939-1945, Studien des Instituts für Besatzungsfragen in Tübingen zu den deutschen Besetzungen im 2. Weltkrieg, Tübingen 1955.

Moser Johann Jacob, Grundsätze des Völkerrechts, aus "Versuch des neuesten Europäischen Völkerrechts in Friedens- u. Kriegszeiten", I. Teil, Bd. 1, 1777, herausgegeben von Erich Wolf in der Reihe Deutsches Rechtsdenken, Frankfurt 1959.

Mommsen Theodor, Römisches Staatsrecht, Leipzig 1876-1888.

Nathan, Problematik des Art. 11, Art. 12 des Stationierungsvertrages der DDR, Neue Justiz 1957, S. 470.

Nehlert Gerhard, Die Beschränkung der Deutschen Gerichtsbarkeit (Die Gesetzgebung der Besatzungsmächte, insbesondere Gesetz Nr. 2 und Nr. 52 u. Befehl 124 nebst Ausführungsbestimmungen) Berlin 1948.

Noel-Henry, Une Nouvelle critique de la fiction d'exterritorialité des diplomates, Journal du droit international Bd. 54 (1927) S. 983.

Oeser Edith, Zum Abkommen über die zeitweise Stationierung sowjetischer Streitkräfte auf dem Territorium der DDR, Neue Justiz 1957, S. 193.

Oeser Ingo, Zu Fragen der Stationierung sowjetischer Truppen in der DDR, Deutsche Außenpolitik 1957, S. 382.

Oppenheim L., Lauterpacht H., International Law, vol. I, 8. Aufl. London, New York, Toronto 1955.

Orfield Lester B., Jurisdiction of Foreign Courts over Crimes committed abroad by American Military Personnel, The South Carolina Law Quarterly, spring 1956, S. 346.

Ostmann, Über die Anwendung der Abkommen vom 12.3. u. 2.8. 1957 zwischen der DDR und der UdSSR, Neue Justiz 1957 S. 639.

Panhuys H.F. van, Some recent Developments of International Law in respect of the conflicts of jurisdiction resulting from the presence of foreign Armed Forces in the territory of a state, Nederlands Tydschrift voor Internationaal Recht 1955 S. 253.

Pfleger Hermann, Der Rechtsstatus der Nato-Streitkräfte, Gegenwartsprobleme und neue Entwicklungen im Internationalen Recht, Jahrbuch für internationales Recht Bd. 5 (1955) S.199.

Pioch Hans Hugo, Das Polizeirecht einschließlich der Polizeiorganisation, Tübingen 1950.

Praag L. van, Jurisdiction et droit international public, Haag 1915; Supplément, Haag 1935.

--- --- L'immunité de juridiction des Etats étrangers et l'examen de leurs actes de puissance publique par les tribunaux internes, Revue de droit international de législation comparée 1923 S. 436.

--- --- La question de l'immunité de juridiction des états étrangers et celle de la possibilité de l'exécution des jugements qui les condamnent, Revue de droit international de législation comparée 1934, S. 652.

Puttkammer von, Vorgeschichte u. Zustandekommen der Pariser Verträge vom 23. Oktober 1954, Zeitschrift für ausländisches öffentliches Recht u. Völkerrecht, Bd. 17 (1956/57) S. 449.

Provinciali Renzo, L'immunità giurisdizionale degli Stati stranieri, Padova 1933.

Pufendorf Samuel, De iure naturae et gentium, Libri octo, engl. Übersetzung der Ausgabe von 1688 von Charles Henry Oldfather u. William Abbott Oldfather, The classics of international Law edited by James Brown Scott, Oxford, London 1934.

Quadri Rolando, La Giurisdizione sugli Stati stranieri, Milano 1941.

Radbruch Gustav, Die Natur der Sache als juristische Denkform, Festschrift zu Ehren von Laun, Hamburg 1948.

Re Edward D., The Nato-Status of Forces Agreement and International Law, Northwestern University, Law Review, Bd. 50 (1955-56) S. 349.

Renner Rüdiger, Der Rechtsquellenwert innerstaatlicher Gerichtsurteile im Völkergegnungsrecht, Diss, Würzburg 1957.

Rivier Alphons, Lehrbuch des Völkerrechts, 2. Aufl. Stuttgart 1899.

Rivier, Principes du droit des gens, 1896.

Robin Raymond, Des occupations militaires en dehors des occupations de guerre, Thèse Paris 1913.

Rohland von, Das internationale Strafrecht, Leipzig 1877.

Roux, Cours de droit criminel Français, 2^{ième} ed. Paris 1927.

Santi Romano, l'ordinamento giuridico, Pisa 1918.

Sauer Wilhelm, System des Völkerrechts, Bonn 1952.

Sauser-Hall, L'occupation de l'Allemagne, Schweizer Jahrbuch für internationale Recht, Bd. III, Zürich 1946, S. 13.

Siotto-Pintor, La dottrina dell' immunità degli Stati esteri dalla giurisdizione interna e la recentissima giurisprudenza italiana, Tübingen 1927.

Scheuner Ulrich, Naturrechtliche Strömungen im heutigen Völkerrecht, Zeitschrift für ausländisches öffentliches Recht u. Völkerrecht, Bd. 13 (1950/51) S. 556.

--- --- L'influence du droit interne sur la Formation du Droit international, Recueil des cours de l'Académie de droit international de la Haye 1939 II S. 99.

Schmitt Carl, Über die drei Arten des Rechtswissenschaftlichen Denkens, Hamburg 1934.

--- Der Nomos der Erde im Völkerrecht des Jus Publicum Europaeum, Köln 1950.

Schmoller Gustav, Grundzüge des neuen Besatzungsregimes in Westdeutschland, Europa-Archiv 4. Jahrg. (1949) S. 2535.

--- Revision des Besatzungsstatuts, Europa-Archiv 6. Jahrg. (1951) S. 3919.

Schönke Adolf, Gegenwartsfragen des internationalen Strafrechts, Festschrift für E. Mezger 1954 S. 105.

--- Strafgesetzbuch, Kommentar fortgeführt von H. Schröder, 10. Aufl., München, Berlin 1961.

Schwarzenberger Georg, A Manual of International Law, London 1947 (deutsche Übersetzung v. Jürgen Schlochauer, Tübingen 1951).

--- Völkerrecht u. Weltorganisation im Atomzeitalter, Archiv des Völkerrechts Bd. 1 (1948/49).

--- Sovereignty Ideology and Reality, The Yearbook of World Affairs 1950.

--- International Law, 3. Aufl., London 1957.

Schwartz Murray L., International Law and the Treaty between the Parties of the North Atlantic Treaty Organisation about the Status of their Forces, Columbia Law Review 1953 S.1091.

Schweb Egon, The Status of the United States Forces in English Law, American Journal of International Law Bd. 38 (1944) S. 50.

Schwenk Edmund, Deutsche u. ausländische Gerichtsbarkeit nach den Pariser Verträgen, Monatsschrift für Deutsches Recht 1955, Heft 12 S. 703.

Snee-Pye, Joseph M. Snee, A. Kenneth Pye, Status of Forces Agreements and Criminal Jurisdiction, New York 1957.

Stern Immanuel, O zakranicni politice a mezinarodnim pravu (Stručny theoreticky a historicky prehled) Prag 1951 (aus dem Tschechischen übersetzt von K. Ammer, Deutsches Institut für Rechtswissenschaft Potsdam Babelsberg 1953).

Stratenwerth Günter, Das Rechtstheoretische Problem der "Natur der Sache", Tübingen 1957.

Straub Gernot, Das "Internationale Strafrecht" im ausländischen Strafrecht (eine rechtsvergleichende Darstellung, Maschinenschrift) Freiburg 1953.

--- --- Materialien zur Strafrechtsreform, 2. Bd., I. Allg. Teil (rechtsvergleichende Arbeiten) Bonn 1954.

Strauß Joachim, Strafrechtliche Probleme bei der Stationierung von Truppen auf fremdem Hoheitsgebiet, Diss. Freiburg i.Br., 1957.

Strisower Leo, L'exterritorialité et ses principales applications, Recueil des cours de l'Académie de droit international de la Haye 1923 I S 234.

Strupp Karl, Grundzüge des positiven Völkerrechts, 4. Aufl. Bonn 1928.

Sujow W., Das Prinzip der staatlichen Souveränität - das wichtigste Prinzip des Völkerrechts, Neue Justiz 1951 S 105.

Tobler Achim, Die Neuregelung der "Gerichtsbarkeit auf vorbehaltenen Gebieten" in der US-Zone (US-AHKG Nr. 35), Neue Juristische Wochenschrift 1953 S 1379.

--- --- Das Besatzungsregime auf dem Gebiet der Rechtspflege u. Nachtrag: Erläuterungen zum Gesetz Nr. 13 der All. Hohen Kommission über "Gerichtsbarkeit auf den vorbehaltenen Gebieten", Gutachten des Instituts für Besatzungsfragen (Maschinenschrift), Tübingen 1949/1950.

--- --- Gutachten über die Übernahme des Nato-Truppenstatuts als Grundlage der Stationierung von Truppen in der BRD, Gutachten des Instituts für Besatzungsfragen, Tübingen (Maschinenschrift) 1954.

Travers Maurice, Le Droit Pénal International et sa mise en oeuvre en temps de paix et en temps de guerre, Paris 1921.

Triepel Heinrich, Die Hegemonie, Ein Buch von führenden Staaten, Stuttgart 1938.

Trubel-Hainka, Truppenvertrag, Kommentar, Hamburg 1956.

Uhler Oskar, Der völkerrechtliche Schutz der Bevölkerung eines besetzten Gebietes gegen Maßnahmen der Okkupationsmacht, Zürich 1950.

Vattel Emer de, Le Droit des Gens ou principes de la loi naturelle, Reproduction of Edition of 1758, Carnegie Institution of Washington, Washington 1916.

Verdroß Alfred, Die Einheit des rechtlichen Weltbildes als Grundlage der Völkerrechtsverfassung, Tübingen 1923.

--- Die Verfassung der Völkerrechtsgemeinschaft, Wien und Berlin 1926.

--- Völkerrecht, 3. Aufl. Wien 1955.

Verdroß Alfred, Zemanek Karl, Völkerrecht, 4. neubearbeitete u. erweiterte Auflage, Wien 1959.

Verosta Stephan, Exterritorialität, Wörterbuch des Völkerrechts, begründet von Karl Strupp, herausgegeben von Hans Jürgen Schlochauer, I. Bd. S. 499 ff. Berlin 1960.

Visscher Charles de, Les gouvernements étrangers en justice (reconnaissance internationale et immunités) Revue de droit international de législation comparée 1922 S. 149 u. S. 300.

Vogels H. u. Vogels W., Das Rheinlandabkommen sowie die Verordnungen der Hohen Kommission in Coblenz (dreisprachige Textausgabe mit Erläuterungen), Bonn 1920.

Vouin Robert, Manuel de Droit Criminel, Paris 1949.

Wagner Erwin, Internationales Strafrecht in England und in den USA, Diss. Freiburg 1955.

Wée Maurice de, Le régime juridictionnel des forces armées étrangères en Egyptes, Revue de droit Pénal et de criminologie, Bd. 30 (1949/50) S. 288.

Weber Helmut von, Der Schutz fremdländischer staatlicher Interessen im Strafrecht, Festgabe für Frank Bd. II Tübingen 1930 S. 269.

Wegner, Über den Geltungsbereich des staatlichen Strafrechts, Festgabe für Frank Bd. I, S. 98, Tübingen 1930.

Wengler Wilhelm, Der Begriff des Politischen im internationalen Recht, Tübingen 1956.

Wiener Frederick Bernays, The Uniform Code of Military Justice, Washington 1950.

Wieczorek Bernhard, Zivilprozeß, GVG u. Nebengesetze, Berlin 1957.

Winkel H., Some remarks on the problem of extritoriality, Tydskrif vir Hedendaagse Romeins-Hollandse Reg, Pretoria-Amsterdam Bd. 8 (1944) S. 129.

Wohlfarth, Gerichtsbarkeit über fremde Streitkräfte, Deutsche Richter-Zeitschrift 1955 S. 232 u. S. 261.

Wolf Christian, Jus gentium methodo scientifica pertractatum, nach der Ausgabe Frankfurt u. Leipzig 1960, photomech. Reprod. durch "The Classics of International Law", herausgegeben vom "Canegie Endowment for International Peace, Division of International Law, Washington", Oxford u. London 1934.

Wolf Erik, Das Problem der Naturrechtslehre, Freiburger Rechts- und Staatswissenschaftliche Abhandlungen, Karlsruhe 1959, 2. Aufl.

Wunderlich, Die Gerichtsbarkeit der Heeresgruppe Yildirim, Mitteilungen der Deutschen Gesellschaft für Völkerrecht 1932 S. 79.

Wyschinski A.J., über einige Fragen der Theorie des Staates und des Rechts, in Sowjetischer Staat und sowjetisches Recht Nr. 6, 1948, S.8.

Abkürzungsverzeichnis

AJ	American Journal of International Law
ALR	The Argus newspaper Law Reports, Melbourne, Australia
An Dig	Annual Digest of Public International Law Cases, 1919-32; Annual Digest and Reports of Public International Law Cases 1933 ff.
Bulletin	Bulletin de Législation et de Jurisprudence Egyptiennes
BY	British Yearbook of International Law
CC	Côde Civil
CJM	Côde de Justice Militaire
Clunet	Journal du Droit International fondé par Clunet
Cmd	Great Britain Parliamentary Papers by Command
Dalloz	Jurisprudence Générale, Recueil Périodique et Critique fondé par MM. Dalloz
EAS	Department of State Executive Agreement Series (United States of America)
Grotius Society	Transactions of the Grotius Society
GTM	Gazette des Tribunaux Mixtes (Egypt)
HLKO	Haager Landkriegsordnung
JIR	Jahrbuch für internationales Recht
IMT	International Military Tribunal, Nürnberg 1945-46
JTM	Journal des Tribunaux (Egypt)
JO	Journal officiel de la République Française
JP	Justizprotokoll
IRuD	Zeitschrift für Internationales Recht und Diplomatie
Lond Gaz	London Gazette
LRAC	Law Reports Appeal Cases
Mit.dtsch Ges.Vör.	Mitteilungen der deutschen Gesellschaft für Völkerrecht
Mschr.Krim.	Monatsschrift für Kriminologie und Strafrechtsreform
MStG	Militärstrafgesetzbuch
MStGO	Militärstrafgerichtsordnung

NatST	Natotruppenstatut
NJ	Neue Justiz
NJW	Neue Juristische Wochenschrift
R	Rechtsprechung des Reichsgerichts in Strafsachen
RDIC	Revue de Droit International de Législation Comparée
RDIP	Revue de Droit International Privé
RDPC	Revue de Droit Pénal et de Criminologie
RGDIP	Revue Générale de Droit International Public
Rh Abk	Rechtshilfeabkommen (DDR - UdSSR)
RGSt	Entscheidungen des Reichsgerichts in Strafsachen
RivDI	Rivista di Diritto Internazionale
S Carolina L Q	South Carolina Law Quaterly
Sirey	Recueil Général des Lois et des Arrêts fondé par Sirey
SJZ	Süddeutsche Juristenzeitung
SR&O	Statutory rules and orders (United Kingdom)
SRNSW	State Reports New South Wales (Australia)
SchJBfintR	Schweizer Jahrbuch für internationales Recht
Stat Abk.	Stationierungsabkommen (DDR - UdSSR)
TLR	Times Law Reports
TIAS	US Treaties and other International Acts Series
TV	Truppenvertrag
TvHRIIR	Tydskrif vir Hedendaagse Romeins-Hollandse Reg
UCMJ	Uniform Code of Military Justice
UNTS	United Nations Treaty Series
USCA	United States Code annotated
ZaöVR	Zeitschrift für ausländisches Öffentliches Recht und Völkerrecht
ZI	Zeitschrift für internationales Recht
ZL	Zeitschrift für Luftrecht
ZSTW	Zeitschrift für die gesamte Strafrechtswissenschaft
Zus Abk	Zusatzabkommen zum Natotruppenstatut

A Einleitung

I. Einführung in das Thema

In Kriegszeiten strebt die Okkupationsmacht danach, die Strafgerichtsbarkeit im besetzten Land nicht nur über ihre eigenen Mitglieder, sondern auch über alle Personen auszuüben, die sich einer strafbaren Handlung gegen die Sicherheit des Heeres schuldig gemacht haben.¹⁾ Im Frieden hingegen versucht der Aufenthaltsstaat, den Schutz der fremden Truppe zu übernehmen, so daß die ausländische Macht nicht mehr in dem Maße gezwungen ist, einen "cordon judiciaire" um sich selbst zu bilden.²⁾ Das Interesse bei einer Stationierung ausländischer Truppen auf fremdem Hoheitsgebiet konzentriert sich daher in Friedenszeiten auf die Frage, in welchem Umfang die Mitglieder der Truppe der eigenen Heeresgerichtsbarkeit unterstehen. Während in Kriegszeiten die Rechtsstellung der Truppe auf fremden Hoheitsgebiet vorwiegend das Resultat der faktischen Machtverhältnisse auf Grund der jeweiligen Kriegslage ist,³⁾ bleibt die Zuständigkeit der Militärgerichte des Entsendestaates in Friedenszeiten Gegenstand ständiger diplomatischer Auseinandersetzungen zwischen den interessierten Staaten, die im Einzelfall ihren Niederschlag in völkerrechtlichen Verträgen findet.

Die Rechtsstellung der Truppe erscheint in der Perspektive des Entsendestaates als ein Vorrecht, in der Sicht des Aufenthaltsstaates als ein Verzicht, über die Mitglieder der Armee die Strafgerichtsbarkeit auszuüben.

Privileg und Verzicht sind jedoch Ausdruck ein und desselben Tatbestandes, der zunächst einmal in der Expansion und dann in dem Zurücktreten der Hoheitsgewalt der beteiligten Staaten sichtbar wird.

1) vgl Übersicht bei Robin S 617, 628, 635; Dahm VR S 386.

2) Chalufour S 46; "Ce n'est là qu'une légitime défense".

3) Beling S 135-142 insbesondere S 137 oben; Strisower RC 1923 I S 272: "C'est une question de fait"; nicht auf die Machtverhältnisse abzustellen scheint Harburger S 126 ff; vgl HLKO Art 46 (Laun, Textausgabe).

Es ist jedoch hervorzuheben, daß unsere Untersuchung nicht nur das Übergreifen einer Staatsgewalt in einen fremden Hoheitsbereich betrifft, sondern daß wir auch gezwungen sind, die Frage zu stellen, welchem Recht der Soldat im Ausland unterliegt, denn die Frage nach dem Geltungsbereich des materiellen Strafrechts und nach der Jurisdiktion sind zwei verschiedene juristische Probleme. ¹⁾ Bei der Jurisdiktionsbefugnis (Zuständigkeit der Gerichtsbarkeit) geht es um das Recht des Entsendestaates, die Strafgewalt über die Mitglieder seiner Truppen im Ausland auszuüben. "Das Problem des Geltungsbereichs dagegen betrifft die zunächst noch ganz theoretische Frage, ob die Strafgesetze des eigenen Staates auf einen bestimmten Vorgang mit internationalem Einschlag Anwendung finden." ²⁾

Der Gedanke, das von Berufs wegen den Machtgedanken vertretende Heer müsse zwangsläufig von jedwedem fremden Einfluß verschont bleiben, ³⁾ scheint die Auffassung beeinflusst zu haben, daß der Soldat im Ausland nur dem "Recht der Fahne" unterliegt. ⁴⁾ Diese Meinung mag in Kriegszeiten zutreffend sein. Ihre Richtigkeit ist jedoch zu bezweifeln, wenn in Friedenszeiten Bewohner des Inlandes und Mitglieder fremder Stationierungstruppen in enger Nachbarschaft miteinander leben. In irgendeiner Weise sollte die Tatsache berücksichtigt werden, daß sich die Truppe in einem Bereich bewegt, dessen Bewohner einer Rechtsordnung unterliegen, die sich von der des Entsendestaates unterscheidet. Deshalb ist die Frage berechtigt, inwieweit im Falle einer Verurteilung das inländische Recht anzuwenden ist bzw. inwieweit es für den ausländischen Soldaten überhaupt gültig ist.

-
- 1) Mendelssohn-Bartholdy S 106: "Schon früher hielt man es für bedeutsam, nicht nur nach der 'Zuständigkeit der Gerichte' sondern auch nach der 'Zuständigkeit der Gesetze' zu fragen"; vgl auch Jescheck IRuD 1956 S 75.
 - 2) Jescheck, Beiträge zum VII. internat.Str.-Kongreß in Athen, Sonderheft der ZStW (1957) S 195. Im allgemeinen ist nichts dagegen einzuwenden, beide Probleme gleichzeitig zu behandeln, denn regelmäßig bedeutet der Umstand, daß eine bestimmte Handlung der Jurisdiktion eines bestimmten Staates unterfällt, daß auch das Strafrecht dieses Staates anzuwenden ist.
 - 3) Mettgenberg, Freies Geleit S 30.
 - 4) Roux S 63; Hélie-Depeiges S 38: "Là où flotte le drapeau français, là est la France"; F. Zenke, Die Öffentlichkeit im Militärprozeß, 3 Aufl Berlin 1897 S 161: "Der Soldat trägt seinen Marktstein bei sich"; "Der Soldat trägt sein Gesetzbuch im Sack".

Zwar wenden die Gerichte normalerweise das eigene Recht an, so daß der Schluß naheliegen könnte, daß die Grenzen der Gesetzes-herrschaft mit dem Umfang der Gerichtsbarkeit zusammenfallen. ¹⁾ Im Falle ihrer Zuständigkeit hätten die Militärgerichte des Entsendestaates also ausschließlich das "Recht der Fahne" anzuwenden. Aber auch eine derartige Feststellung ist in ihrer letzten Konsequenz unzureichend. Bei Verstößen gegen Straßenverkehrs Vorschriften des Inlandes - also Normen mit streng gebietsmäßigem Charakter -, die einer entsprechenden Regelung nach dem Recht des Entsendestaates entbehren, müßten die Militärgerichte mangels einer anwendbaren Vorschrift das Truppenmitglied freisprechen. Die Fairneß gegenüber dem Aufenthaltsstaat dürfte jedoch gebieten, die inländische Rechtsordnung hinsichtlich derartiger territorial gebundener Normen wenigstens dann zu berücksichtigen, wenn das Gesetz des Heimatstaates der Truppen den Schutz inländischer Interessen nicht gewährleistet.

Man kann also nicht mit absoluter Sicherheit sagen, daß das anzuwendende Recht sich in jedem Fall nach dem Träger der Gerichtsbarkeit richtet.

Von dem Rechtsanwendungsproblem ist das Rechtsgeltungsproblem zu unterscheiden. Selbst wenn der Soldat infolge der Unzuständigkeit der inländischen Gerichte im konkreten Fall nach dem Recht des Entsendestaates abzuurteilen war, könnte die Rechtsordnung des Aufenthaltsstaates gleichwohl für ihn gültig und von ihm zu beachten sein. Der Umfang des Privilegs des ausländischen Soldaten hängt entscheidend davon ab, ob er lediglich der Gerichtsbarkeit des Aufenthaltsstaates entzogen ist oder ob er darüber hinaus auch von dem inländischen Recht befreit ist. ²⁾ Ist der im Inland straffällig gewordene Soldat dem Gesetz des Gebietsstaates unterworfen, so könnte er nach seiner Rückkunft als Zivilist - als solcher genießt

1) Schönke, Festschrift für Mezger S 108; Levi S 195; aa Jescheck IRuD 1956 S 77: Diese Scheu vor einer differenzierenden Betrachtung wird besonders durch den engl.-amerik. Sprachgebrauch verdeutlicht, der für das Recht, Gerichtshoheit auszuüben und das Recht, Handlungen rechtlich zu qualifizieren, den gleichen Ausdruck - nämlich "jurisdiction"-benutzt. vgl Preuss ZaöVR V (1935) S 248 ff; Wagner S 7 ff 2o f.

2) in letzterem Sinne vor allem: Kohler S 106; Schönke, Festschrift für Mezger, S 108.

er keine Exterritorialität - nachträglich vor ein inländisches Gericht gestellt werden, wenn der Strafanspruch inzwischen nicht verjährt ist. Für die Anhänger der Lehre, daß der Umfang der Gerichtsbarkeit und die Grenzen der Gesetzesherrschaft zusammenfallen, ergibt sich dieses Problem nicht, da nach ihrer Meinung das anzuwendende und damit auch das geltende Gesetz sich aus der Zuständigkeit der einen oder anderen Gerichtsbarkeit ergibt.

Aber auch diejenigen, die die Jurisdiktion von der Rechtsgeltung trennen wollen, kommen vielfach zu dem gleichen Ergebnis, indem sie das Privileg des Soldaten nicht nur als ein reines Prozeßhindernis, das das Entstehen eines inländischen Strafanspruches nicht ausschließen würde, sondern als einen persönlichen Strafausschließungsgrund auffassen, der eine Strafverfolgung auch in aller Zukunft ausschließt. ¹⁾ -

Wie dieser kurze Überblick zeigt, birgt der hier zu erörternde Stoff einige Probleme, die in der Literatur und in der Praxis noch keine übereinstimmende Lösung gefunden haben. Alle diese Überlegungen weisen jedoch darauf hin, daß die Exterritorialität der Truppe zwar vor allem den einzelnen Soldaten betrifft, denn schließlich wird nicht das Verhalten der Armee als Personenmehrheit strafrechtlich gewürdigt. Die Rechtsstellung des Einzelnen, dessen Handlungen allein in diesem Zusammenhang interessieren, wird jedoch von der Armee als Gesamtheit hergeleitet.

Gerichtsorganisation und Rechtsanwendung sind einerseits Gegenstand der einzelstaatlichen Gesetzgebung, andererseits werden aber auch die zwischenstaatlichen Beziehungen berührt, die den Normen des Völkerrechts unterliegen. Da es sich jedoch um einen einheitlichen Tatbestand handelt, müssen Versuche, diesen Gegenstand zwischen dem Völkerrecht und dem internationalen Strafrecht ²⁾ - als innerstaatlichem Recht - aufzuteilen, ³⁾ als verfehlt angesehen werden. Jedes der beiden Rechtsgebiete ergreift das Problem als Ganzes und gestaltet es entsprechend seiner Funktion. ⁴⁾

1) So vor allem Liszt-Schmidt S 137; v. Hippel, Deutsches Strafrecht II S 82; Schönke-Schröder, Kom 10. Aufl. Vorb IV 3 §§ 3-7.

2) Eine strenge Unterscheidung zwischen internationalem Strafrecht als innerstaatlichem Recht und dem Völkerrecht kennt nur die deutsche Rechtswissenschaft.

3) vgl. Ingnanni S 16.

4) Beling S 17: "Demgemäß ist es sehr wohl denkbar, daß das Völkergewohnheitsrecht Sätze enthält, die genau ebenso in irgendeinem der nationalen Gesetzbücher enthalten sind."

Kein Staat kann durch einen einseitigen Gesetzgebungsakt verbindlich für einen anderen Staat seine Heeresgerichtsbarkeit im Ausland mit der ausschließlichen Gerichtsbarkeit über die Mitglieder seiner Truppe betrauen, wenn dies nicht im Einklang mit dem Völkergewohnheitsrecht oder mit Billigung des anderen Staates geschieht. Somit kann der innerstaatlichen Gesetzgebung nur ein beschränkter Aussagewert zukommen. Unsere Aufgabe besteht daher nicht in erster Linie darin, die innerstaatliche Seite der Exterritorialität zu beleuchten. Im Mittelpunkt unseres Interesses steht vielmehr die Notwendigkeit, die rechtliche Machtsphäre zweier oder mehrerer Staatswesen voneinander abzugrenzen.

Wie bei allen Fragen des internationalen Strafrechts handelt es sich auch hier um das Problem der Souveränität.¹⁾ Wenn auch die Verteidigungsbündnisse in neuerer Zeit eine gewisse supranationale Tendenz aufweisen - wie sich z.B. aus der Kommandostruktur der Nato ergibt²⁾ -, so repräsentiert das im Ausland stationierte Heer nach wie vor die souveräne Staatsgewalt des Entsendestaates. Wie das Staatsoberhaupt oder der diplomatische Vertreter eines Landes als Repräsentanten und Organe eines souveränen Staates, so muß auch die ausländische Truppe - und damit das einzelne Truppenmitglied - mit Rücksicht auf seine hoheitliche Aufgabe in gewissem Umfange der inländischen Staatsgewalt entzogen sein.

1) Wegner, Festgabe für Frank I S 101.

2) Vgl H.v.Borch, Nato, München 1953 S 48 ff: Oberste militärische Behörde der Nato ist der Militärausschuß, der seinerseits dem Atlantikrat untersteht. Die eigentliche Befehlsgewalt liegt jedoch bei dem ständigen Unterausschuß ("standing group"), dem die Oberkommandierenden der drei großen Kommandos - Europa, Atlantik, Ärmelkanal - verantwortlich sind. Im europäischen Befehlsbereich - dem wichtigsten - sind das zentraleuropäische (Fontainebleau), das nordeuropäische (Oslo), das südeuropäische (Neapel) und das Mittelmeerkommando (Malta) zusammengeschlossen.

Wenn Truppen auf fremdem Territorium stationiert werden und ihre Mitglieder im Interesse der äußeren Souveränität des Entsendestaates der inländischen Jurisdiktion nicht unterstehen sollen, so tritt eine Kollision mit der Territorialgewalt ein, die zwangsläufig dazu führt, daß die Gebietshoheit des Aufenthaltsstaates ¹⁾ - jedenfalls bis zu einem gewissen Grade - zurücktritt. ²⁾

Die Souveränität des Entsendestaates, die sich in der hoheitlichen Tätigkeit seiner Organe auf fremdem Territorium manifestiert, und die des Aufenthaltsstaates, die ihren Ausdruck in der "Gebietsgewalt" findet, treten notwendig in einen Gegensatz zueinander, der nur dadurch behoben werden kann, daß die beteiligten Staaten eine "begrenzte Gebietsgemeinschaft" ³⁾ eingehen. Am deutlichsten wird dieses Verhältnis beleuchtet werden, wenn wir uns dem Problem der Strafverfolgungsmaßnahmen zuwenden, die ganz besonders ein gemeinschaftsmäßiges Verhalten notwendig machen.

Bei der Untersuchung der Staatenpraxis wird besonderes Gewicht darauf zu legen sein, unter welchen Gesichtspunkten das Übergreifen der Staatsgewalt auf fremdes Territorium unter Berücksichtigung der Machtsphären beider Staaten gebilligt wird. Die Rechtsstellung der Truppen auf fremdem Hoheitsgebiet ist mithin gekennzeichnet einerseits durch die Notwendigkeit, die Machtbereiche zweier Staaten gegenseitig abzugrenzen, zum anderen durch die Gerechtigkeitsfrage, welches Recht für das Truppenmitglied gültig ist bzw. nach welchem Recht es abgeurteilt werden soll.

Die Anwesenheit fremder Truppen auf dem Hoheitsgebiet eines anderen Staates ist im gegenwärtigen Zeitpunkt, da die Welt

-
- 1) Jescheck IRuD 1956 S 81: geht in der Sicht des internationalen Strafrechts von einer "vorrangigen Ordnungsfunktion" des Territorialstaates aus.
 - 2) Seitdem die Absolutheit der Gebietsgewalt nicht mehr ein Grundpfeiler des Völkerrechts ist, kann man von einer "Durchbrechung" der Gebietsgewalt nicht mehr sprechen; vgl. Beling S 111-118; Frisch S 23;
 - 3) Dahm VR(I)S 550; weit verbreitet ist die Bezeichnung "Dienstbarkeit" oder "Servitut" zugunsten des berechtigten Staates, die darin besteht, daß ein Staat auf fremdem Staatsgebiet einzelne Gebietsrechte ausüben darf; vgl. Kohler S 230; Dahm VR(I)S 544, 549; Verdross S 228 f.

in zwei Machtbereiche aufgeteilt ist, immer bedeutsamer geworden. Angriff wie Verteidigung sind bei der derzeitigen politischen Situation nur durch das Zusammenwirken verschiedener, nationaler Armeen ohne Rücksicht auf die Staatsgrenzen möglich, und selbst der Friede scheint nur durch den ständigen Aufenthalt von Truppen in fremden Ländern garantiert zu sein.

II. Ziel, Methode und Aufbau der Untersuchung

Die Untersuchung verfolgt im wesentlichen das Ziel, die bereits in der Einleitung umrissenen, strafrechtlichen Probleme der Exterritorialität in ihrer Bedeutung für die Stationierung von Truppen auf fremdem Hoheitsgebiet zu behandeln, ferner den Einfluß der verschiedenen, militärisch-politischen Faktoren auf den Umfang dieses Privilegs zu beleuchten. Schließlich soll der gegenwärtige Stand des Völkergewohnheitsrechts bezüglich der Frage ermittelt werden, wie die Herrschaftsbereiche der bei Truppenstationierungen beteiligten Staaten abzugrenzen sind, und endlich sollen Empfehlungen für das zukünftige Recht auf der Grundlage der bisherigen Staatenpraxis gefunden werden.

Wenn wir uns aber der ganzen Fälle des durch innerstaatliche Gesetze, Gerichtsurteile und völkerrechtliche Verträge dargebotenen Stoffes zuwenden, ist es notwendig, Klarheit über dessen Erkenntniswert für die Völkerrechtswissenschaft und das internationale Strafrecht zu gewinnen. Julius von Kirchmanns Warnung vor der Wertlosigkeit der Jurisprudenz als Wissenschaft, wenn sie sich nur mit den Zufälligkeiten des positiven Rechts befaßt,¹⁾ gilt angesichts der wachsenden Zahl der den konkreten, politischen Situationen angepaßten zwischenstaatlichen Verträge ganz besonders für den Bereich des Völkerrechts.

Es ist jedoch unser Bestreben, über die Besonderheiten der jeweiligen, politischen Lage hinaus zu einer allgemeingültigen Erkenntnis über die Rechtsstellung der Truppen auf fremdem Hoheitsgebiet zu gelangen

2)

Andererseits ist eine "besondere Wirklichkeitsnähe" dringend erforderlich, da es an einer Sanktionsmöglichkeit und einer zentralen Gesetzgebung - beides Folgen der Unstaatlichkeit des Völkerrechts - fehlt, außerdem aber auch die zu befolgenden höheren Maßstäbe ungewiß sind und das Völkergewohnheitsrecht für den Abschluß von völkerrechtlichen Verträgen unverbindlich ist. Eine

1) J.v.Kirchmann S 17: "Indem die Wissenschaft das Zufällige zu ihrem Gegenstand macht, wird sie selbst zur Zufälligkeit; drei berichtigende Worte des Gesetzgebers und ganze Bibliotheken werden zu Makulatur."

2) vgl Krüger S 265.

geringe Distanz zwischen Norm und Wirklichkeit wird jedoch garantiert durch die Rücksichtnahme auf die wirkliche Interessenlage und den Austausch von sich einander entsprechenden Leistungen, denn nur das eigene, natürliche Interesse bietet - ohne den zwingenden Einsatz von Machtmitteln - eine Gewähr für die Erfüllung und den dauernden Vollzug der Völkerrechtsnormen. ¹⁾ Die Darstellungsmethode ist also einerseits durch eine gewisse Allgemeingültigkeit, andererseits aber auch durch die Wirklichkeitsnähe der Ergebnisse bestimmt.

Angeregt durch die Erkenntnisse der Ontologie wendet sich in unserer Zeit eine juristische Denkform, die das "konkrete Ordnungs- und Gestaltungsdenken", ²⁾ die "Natur der Sache" ³⁾ als Erkenntnisquelle des Rechts ansieht, den Ordnungselementen zu, die den Lebensverhältnissen selbst innewohnen. Auch die Gegner einer ontologischen Sinndeutung des Rechts, die die absolute Abhängigkeit der Wertung von dem Tatsächlichen in den Bereich des philosophischen Glaubens verweisen, befürworten eine gewisse Bindung des Rechts an die Wirklichkeit. ⁴⁾ In diesem Sinne wird die "Natur der Sache" als eine empirische Erkenntnisquelle für die "realen Wirkungszusammenhänge" ⁵⁾ und die "Technik des sozialen Zusammenlebens" ⁶⁾ verstanden.

-
- 1) Krüger S 275: "Die Unstaatlichkeit des Völkerrechts gebietet vielmehr seine Verwirklichung primär an die Selbstwirksamkeit der Interessen zu knüpfen."
 - 2) C.Schmitt, Über die drei Arten des Rechtswissenschaftlichen Denkens S 8.
 - 3) Radbruch S 157 ff; Larenz S 275 ff; Bobbio S 305 ff.
 - 4) Radbruch S 172: "... aus der Welt der Wirklichkeit in die Welt der Werte hinübertasten"; Engisch, Konkretisierung S 120; spricht von "sprachlichen Vorgegebenheiten".
 - 5) Engisch, Konkretisierung S 104.
 - 6) Bobbio S 311, 320; vgl Engisch, Juristisches Denken S 31-32: Einer Rechtsnorm ist zugleich ein hypothetischer und kategorischer Charakter eigen; als "hypothetischer Sollenssatz" oder "konditionaler Imperativ" steht auch die Rechtsnorm unter dem Maßstab der Zweckmäßigkeit und stellt zunächst eine technische Anweisung dar, die zu einem bestimmten Zweck führen soll.

Da eine Rechtsordnung sich immer dann als wirkungsvoll erweist, wenn es sich um die Regelung "typischer, wiederkehrender Situationen handelt, weniger wo es gilt, einmalige konkrete Tatbestände zu normieren", ¹⁾ trifft das Konkrete, Singuläre als das eigentlich Politische, das notwendig auf alsbaldige Abänderung drängt, ²⁾ in unserem Zusammenhang - auch infolge der Insuffizienz der Norm gegenüber der Individualität" ³⁾ - in den Hintergrund. Die historische Erscheinung als solche verliert an Interesse gegenüber gewissen Merkmalen, die das technische Rüstzeug für eine Rechtsordnung liefern sollen. Der Gattungsbegriff kann infolge seiner abstrakten und strengen Aut-Aut-Lösung, die die Schattierungen und Nuancen unberücksichtigt läßt, unser Streben nach einer Analyse der Gestaltungsmöglichkeiten nicht unterstützen. Der Begriff des Typus hingegen, der in der Welt des Allgemeinen und Abstrakten eine Mittelstellung zum Konkreten einnimmt, ⁴⁾ in naher Beziehung zur Denkform der "Natur der Sache" steht und deshalb mit der notwendigen Wirklichkeitsnähe die Interessenlage berücksichtigt, wird unserer Aufgabe am ehesten gerecht. Unsere Darstellung wird das Ergebnis einer Untersuchung sein, die die immer wiederkehrenden - wenn auch von Objekt zu Objekt graduell verschiedenen - Merkmale anhand der Vielzahl der historischen Begebenheiten auswählt. Dieses zunächst vom Gegenstand ausgehende Denken beschränkt sich jedoch nicht nur auf die tatsächlichen Verhältnisse, son-

1) Bindschedler JIR 8 (1959) S 9; vgl Conig S 7, 160.

2) Bindschedler JIR 8 (1959) S 8: "Da Politik per definitionem auf Abänderung abzielt, dynamisch ist, andererseits das Recht als konservativer Faktor nicht nur Gerechtigkeit sondern auch Rechtssicherheit anstrebt, besteht ein besonderes Spannungsverhältnis zwischen Recht und Tatsachen..."

3) Engisch, Konkretisierung S 202.

4) Engisch, Konkretisierung S 259, vgl ders S 239: Der Typus: "ein vorzugsweise mit Realität gesättigtes Gedankengebilde".

dern kann auch das bereits Normierte ¹⁾ - innerstaatliche Gesetze, Gerichtsurteile, ²⁾ völkerrechtliche Verträge - zum Ausgangspunkt nehmen und trifft sich insoweit mit den Zielen der modernen Rechtsvergleichung. ³⁾

Die nach unserer Auffassung bis zu einem gewissen Grad wertfreien "Ordnungsschemata", die auf diese Weise gefunden werden, bedürfen einer Wertung, ⁴⁾ bevor sie als verbindliche Völkerrechtsnormen zu bezeichnen sind. Mangels einer zentralen Gesetzgebungs- und Zwangsgewalt wird im völkerrechtlichen Bereich erst durch die Anerkennung, die in dem einheitlichen Rechtsbewußtsein der Menschheit liegt, eine allgemeinverbindliche Norm gefunden. ⁵⁾ Nur auf diese Weise kann verhindert werden, daß die politische Zweckfunktion des Völkerrechts gegenüber seiner Gerechtigkeits- und Ordnungsfunktion nicht übersteigert wird. ⁶⁾ Dort, wo das Völkerrecht lückenhaft ist, wird es unsere Aufgabe sein, diejenigen von uns gefundenen Lösungsmöglichkeiten, die eine berechtigte Aussicht auf allgemeine Anerkennung haben, herauszufinden und auf diese Weise eine rechtspolitische Stellungnahme mit Vorschlagscharakter zu versuchen. Auf diese Weise wird ein Beitrag zu der "allgemeinen Lehre" ⁷⁾ über die Rechtsstellung der Truppen in strafrechtlicher Hinsicht geleistet.

-
- 1) Radbruch S 161: "... auch rechtlich geregelte Lebensverhältnisse können Rechtsstoffe sein und damit Material für die Natur der Sache".
 - 2) Renner S 60 ff: sieht in den Gerichtsurteilen nicht nur eine "Erkenntnisquelle" sondern unter bestimmten Voraussetzungen auch eine "Entstehungsquelle".
 - 3) vgl Jescheck, Methoden S 42, 43; vgl E. Wolf S 51: Die Rechtsvergleichung versucht - weder ethisch noch metaphysisch gebunden - unabhängig vom Wechsel der politischen Ideologien eine "Typologie der gesellschaftlichen Grundordnungsverhältnisse" aufzustellen; ein Naturrecht soziologischer Art, das auf der "Regelmäßigkeit des sozialen Daseins" aufbaut.
 - 4) Engisch, Konkretisierung S 110: ".... der 'Gegenstand' des Rechts" ... kommt" nur nach dem Durchgang durch das Prisma der Bewertung als 'Inhalt' des Rechts zum Aufleuchten".
 - 5) Dahm VR I S 13: "Recht ist, was dem Willen, den Wertvorstellungen, der Rechtsüberzeugung der internat. Gemeinschaft entspricht und in ihr im allgemeinen als Norm des praktischen Handelns befolgt wird."
 - 6) vgl Scheuner ZaöVR 13 (1950/51) S 568.
 - 7) Jescheck, Methoden S 27.

Bevor wir uns jedoch mit den typischen Situationen in Krieg und Frieden und den sich daraus ergebenden Ordnungsmöglichkeiten befassen, wird der erste Teil der Untersuchung sich um die theoretischen Grundlagen der Exterritorialität bemühen. Hierzu bedarf es zunächst einer Schilderung der geschichtlichen Entwicklung und des heutigen Standes der Diskussion um diesen Begriff. Sodann soll die Bedeutung des Einflusses politisch-militärischer Faktoren auf den Umfang dieses Privilegs anhand typischer, historischer Ereignisse erörtert und endlich auf seine strafrechtliche Seite - das Rechtsanwendungs-, Rechtsgeltungs- und Jurisdiktionsproblem, die Verfahrensfragen und die Rechtshilfe - eingegangen werden.

Nachdem wir auf diese Weise einen Überblick über die theoretischen Grundlagen gewonnen haben, wird es im zweiten und dritten Teil unsere Aufgabe sein, die Staatenpraxis in Kriegs- und Friedenszeiten dahin zu untersuchen, ob die Truppenmitglieder im Ausland grundsätzlich nur von ihrer nationalen Gerichtsbarkeit abgeurteilt werden bzw. unter welchen Gesichtspunkten das Übergreifen der Gerichtsgewalt auf fremdes Territorium gebilligt wird. Die auf diese Weise gewonnenen Lösungsmöglichkeiten sollen sodann kritisch im Hinblick darauf geprüft werden, inwieweit sie als Vorschlag für die zukünftige Entwicklung des Völkerrechts angesehen werden können. Da die Heeresgerichtsbarkeit normalerweise das Recht ihres Entsendestaates anzuwenden pflegt, wird das auf diese Weise gewonnene Ergebnis zugleich Aufschluß über das grundsätzlich anzuwendende Recht geben. ¹⁾ Die Gesichtspunkte, die für ein Tätigwerden der Gerichtsgewalt des Entsendestaates sprechen, bilden zugleich auch Anknüpfungsgesichtspunkte ²⁾ für die Anwendung des materiellen Rechts des Heimatstaates.

1) vgl. Anm. 2 S. 2.

2) Jescheck, Reform der Vorschriften des StGB über das internationale Strafrecht IRuD 1956 I S. 78 Anm. 26: "Die Prinzipien (des internationalen Strafrechts) sind gar nichts 'Grundsätzliches', sondern sind lediglich kurze Bezeichnungen für die einzelnen möglichen Anknüpfungsgesichtspunkte."

Vor dem Hintergrund dieser theoretischen Erörterungen und systematischen Darstellung der Staatenpraxis sollen dann im vierten Teil als Beispiel für die moderne Vertragspraxis die das Territorium des ehemaligen "Deutschen Reiches" betreffenden Truppenstationierungsverträge, im wesentlichen also die "Bonner Verträge", das demnächst in Kraft tretende "Zusatzabkommen zum Nato-Truppenstatut" und das "Stationierungsabkommen der DDR mit der UdSSR", dargestellt werden. Hierbei wird sich ein interessanter Vergleich zwischen östlicher und westlicher Völkerrechtspraxis ergeben.

Dem Schlußkapitel bleibt es vorbehalten, die Vorschläge für das zukünftige Recht zusammenzufassen.

Erster Teil: Die Grundlagen der Lehre von der Exterritorialität

I. Der Begriff der Exterritorialität

1) Begründungsversuche in der Vergangenheit

In der Vergangenheit sind nicht wenige Anstrengungen unternommen worden, die Exterritorialität zu begründen. Es liegt nahe und entspricht einer bewährten Tradition, in der Geschichte zu forschen und sich ihren "Perspektivenreichtum" zunutze zu machen. Wenn auch in der Vergangenheit die Rechtsstellung des Gesandten und des Staatsoberhauptes im Vordergrund stand, so wurde dennoch das zugrunde liegende Problem der Staatsimmunität in seiner weitesten Bedeutung - nämlich der Unsusständigkeit der territorialen Gerichtsbarkeit gegenüber den Organen eines fremden Staates oder dem staatlichen Handeln überhaupt - beleuchtet und somit ein wertvoller Hinweis für die theoretische Begründung der Rechtsstellung des Exterritorialen gewonnen. Zugleich wird ein Eindruck von der geistigen Atmosphäre der internationalen Beziehungen in der Vergangenheit vermittelt, so daß umso deutlicher der Charakter der zwischenstaatlichen Kontakte der Gegenwart hervortreten wird. Im Mittelpunkt steht die Frage, wie die rechtlichen Machtsphären von Staatswesen abgegrenzt werden können. Die Reichsidee - sei es die der Römer, der deutschen Kaiser oder der Päpste - stand der Entwicklung gleichberechtigter autonomer Staaten mit eigener Gerichtsgewalt entgegen, so daß das Problem in seiner heutigen Gestalt damals nicht entstehen konnte. Um mit unseren Begriffen zu sprechen, handelte es sich damals um Fragen des innerstaatlichen Prozeßrechts und nicht des internationalen Strafrechts.

Aber auch als der Gedanke vom "imperium mundi" zu schwinden begann, konnte sich zunächst eine lückenlose Territorialgewalt nicht entwickeln, da die öffentlichen Funktionen des Gemeinwesens zersplittert und die einzelnen Hoheitsrechte vielfach nicht in einer Hand vereinigt waren. Das Prinzip der Personal-

hoheit war in einem Maße entwickelt, daß der Souverän über seine Untertanen auch im Ausland hoheitliche Gewalt ausüben konnte. ¹⁾ Als im Zeitalter des Absolutismus die öffentliche Gewalt beim Landesherrn vereinigt wurde und eine einheitliche Staatspersönlichkeit sich zu entwickeln begann, herrschte zunächst noch die römisch-rechtliche Gerichtsstandslehre vor, ²⁾ bis sich unter dem Einfluß von Grotius eine eigenständige Wissenschaft des internationalen Rechts entwickelte. Die römisch-rechtlichen Gedankengänge - verfeinert durch die Bemühungen der Glossatoren und Postglossatoren ³⁾ -, die sich um eine territoriale Abgrenzung der Gerichtsstände bemühen, entsprachen eher den sich entwickelnden, zwischenstaatlichen Verhältnissen, als die vom Personalitätsprinzip - und später von der Dinglichkeit - getragenen, lehnsrechtlichen Vorstellungen des Mittelalters. ⁴⁾ Bedeutsam für die weitere Entwicklung wurde auch das kanonische Recht, das gerade durch die Bestrebungen der Inquisition zentralistische Züge aufwies und insoweit den Zielen des Absolutismus entgegenkam. ⁵⁾

Sichtbarer Träger der absolutistischen Staatsgewalt war der Landesherr. Der Staat - obwohl bereits als eine juristische Person begriffen - trat hinter der physischen Person des jeweiligen Trägers der absoluten Staatsgewalt zurück. Die Ansicht, daß jegliche Gerichtsgewalt gegen fremde Fürsten unzulässig sei, wurde mit dem aus dem kanonischen Recht kommenden Satz "par in parem non habet imperium" begründet. ⁶⁾

1) Gmür S 17.

2) vgl Gmür S 11 Anm 7.

3) insbes. Bartolus (Tatortrecht) vgl Wegner S 117, 119, 121.

4) vgl Wegner S 113 - 116: Der Sachsenspiegel, der am Ende der mittelalterl. Rechtsentwicklung steht, enthält schon einige Grundsätze (Heimatrecht, Tatortrecht), die wir im modernen Recht wiederfinden.

5) vgl Wegner S 112.

6) vgl Gmür S 12: Diese Rechtsparömie geht auf eine epistula decretalis von Papst Innozenz III. 1198-1216 zurück, der damit seine Unabhängigkeit von Erlassen früherer Kirchenväter begründete (Decret.Greg. I 6, 20).

Erwähnt werden muß jedoch auch die in dieser Zeit vertretene, entgegengesetzte Ansicht, die auf einen römischen Rechtssatz der nachrepublikanischen Zeit ¹⁾ zurückweist - "rex extra territorium suum privatus est" -, wonach das Staatsoberhaupt der Gebietsgewalt des fremden Staates unterliegt.

Diesen aus der römisch rechtlichen Tradition übernommenen in scholastischer Weise immer wieder zur Diskussion gestellten Gegensatz, ²⁾ vermochte auch das Naturrecht nicht zu überwinden. Auf der einen Seite trug das Naturrecht zwar dazu bei, daß das "Bündel der Hoheitsrechte" sich in einer Hand vereinigte, sich in der Person des Herrschers konzentrierte und somit erst die Grundlage für eine lückenlose Territorialgewalt geschaffen wurde. ³⁾ Andererseits aber wurde die Stellung des absoluten Herrschers durch die naturrechtlichen Ideen so gefestigt, daß er als "princeps legibus solutus" vor keinem irdischen Richter Recht zu nehmen verpflichtet war. Die Solidarität der regierenden Fürsten führte dazu, daß sie sich gegenseitig stillschweigend Immunität zubilligten. ⁴⁾ In der theoretischen Auseinandersetzung bleibt der Gegensatz zwischen den beiden Rechtsparömien erhalten. Gegen Ende der absoluti-

1) vgl Gmür S 12.

2) Dieser Widerspruch der römischen Quellen beruht darauf, daß in der republikanischen Zeit die grundsätzlich mehrstellige Besetzung eines Staatsamtes ihrem Wesen nach eine Amtsausübung gegenüber dem "par collega" ausschloß; vgl Mommsen, Staatsrecht I S 59 ff; erst mit dem Wachsen des römischen imperiums wurde eine örtliche Kompetenzverteilung notwendig, so daß die nachrepublikanischen Ämter nicht mehr unter dem Grundsatz der Kollegialität standen. Die Magistratsbeamten waren deshalb außerhalb ihres Bezirks "privati"; vgl Mommsen, Staatsrecht II S 217.

3) Grotius, L II, c XXI, § III (S 414); über weitere Vertreter einer uneingeschränkten Gebietshoheit (Cocceji, Justus Henning Böhmer, Christian Wolf) vgl Gmür S 35 ff.

4) E.d. Vattel L II, c VIII, § 101: geht von einer uneingeschränkten Territorialgewalt aus, billigt aber den Gesandten auf Grund stillschweigender Übereinkunft Immunität zu (L IV, c VII § 108).

stischen Epoche sind sie der Ausdruck für die widerstreitenden Forderungen aus den Prinzipien der Gleichheit und Unabhängigkeit auf der einen Seite und der Territorialgewalt auf der anderen Seite.

Als mit der französischen Revolution die naturrechtliche Lehre von der Volkssouveränität praktisch verwirklicht wurde, trat der Staat als Abstraktum im Laufe des 19. Jahrhunderts an die Stelle der Person des Souveräns als Völkerrechtssubjekt und Träger der öffentlichen Gewalt.²⁾ Der Tätigkeit der Diplomaten haftet hinfert nicht mehr die besondere Würde des Vertreters eines Souveräns an, so daß die Exemption sich allein auf ihrer Funktion als hoheitlich handelnde Staatsorgane begründet. Das Völkerrecht seines monarchischen Zuges entkleidet, läßt an Stelle einer Argumentation "ratione personae" eigentlich nur noch eine solche "ratione materiae" zu. Seitdem der Staat in immer größerem Maße - um die Entwicklung im 20. Jahrhundert vorwegzunehmen - sich wie ein Privater auf wirtschaftlichem Gebiet betätigt und sich dadurch im Bewußtsein der Staatsbürger seines besonderen Galnzes weitgehend beraubte,³⁾ gewinnt der Gedanke immer mehr Überzeugungskraft, daß man die Staatenvertreter nur in Ausübung ihres Amtes als hoheitlich handelnde Organe von der Staatsgewalt des Aufenthaltsstaates befreien kann.⁴⁾ Bei der Wichtigkeit des Amtes des Diplomaten wird man allerdings zwischen seiner hoheitlichen Tätigkeit als Staatenvertreter und seinem privaten Handeln nicht unterscheiden können. Bedeutsam kann dieser Unterschied jedoch im Hinblick auf die Truppe im Ausland werden.

In der Diskussion um die Exemption des Staates und seiner Organe tritt die fälschlich auf Grotius zurückgeführte Fiktions-
theorie, die allenfalls ein anschauliches Bild - "quasi extra territorium morabatur" - aber niemals eine eigentliche Begründung darstellen konnte, mit Anbruch dieses Jahrhunderts immer

1) Grotius L II, c XVIII, § 4 u. 5: im Interesse ungestörter Beziehungen zwischen den Staaten gehe die Sicherheit des Gesandten dem Nutzen der Strafe vor.

2) vgl Gmür S 53.

3) Dahm, Festschrift für Nikisch 1958, S 153.

4) Bonfils/Fauchille S 169.

mehr in den Hintergrund. ¹⁾ Die überwiegende Meinung in Kontinental-Europa nimmt als Ausgangspunkt das Souveränitätsdogma in der Form der Unabhängigkeit und Gleichheit der Staaten und folgert daraus die Exemption staatlicher Organe auf fremdem Hoheitsgebiet, die nur durch entgegengesetzte Vereinbarung oder Übung ²⁾ der Staaten beseitigt werden kann. ³⁾

Die entgegengesetzte, von der primären Territorialgewalt ausgehende Auffassung, die vor allem in den Vereinigten Staaten ⁴⁾ und auf dem Kontinent von der jungen positivistischen Schule ⁵⁾ vertreten wurde, kommt letztlich zu dem gleichen Ergebnis, da auch sie eine Exemption von der lokalen Staatsgewalt bei Zustimmung oder völkerrechtlichem Gewohnheitsrecht annimmt. Wenn diese beiden Strömungen mit Rücksicht auf die Staatenpraxis hinsichtlich der Diplomaten im Ergebnis übereinstimmen, so ist doch die Verschiedenheit in ihrer theoretischen Ausgangsposition nicht zu übersehen. Die eine Ansicht geht von der grundsätzlich primären Territorialgewalt aus und faßt demzufolge die Unzuständigkeit der Gebietsgewalt als Ausnahme auf. ⁶⁾

- 1) Heyking S 19-31; Frisch S 20; Gmür S 68, 69; Beling S 111; zeitweise wurde die Exterritorialität des Staatsoberhauptes aus der Gesandtenimmunität - "argumentum a fortiori" - abgeleitet. vgl Beling S 132; Gmür S 66-88.
- 2) Schon bei Johann Jacob Moser treten neben naturalistisch-spekulative Argumente historisch-positivistische Hinweise auf die Staatenpraxis; vgl Grundsätze ... I, 1.Bd.
- 3) Gmür S 72-75; Loening S 252-253 (84-83); Provinciali S 10, 11;
- 4) Marshall Ch.J., Schooner Exchange v. M'Faddon, 3 US Sup Ct Rep (L Ed) 287; 7 (1817) Chranck 166: "The jurisdiction of the nation within its own territory is necessarily exclusive and absolute".
- 5) Gmür S 90.
- 6) In letzterem Sinne: Anzilotti RivDI (1910) S 503, 504: nicht das Recht, die Gerichtsbarkeit auszuüben, muß nachgewiesen werden, sondern vielmehr die Pflicht, dieselbe nicht auszuüben; van Praag, RDIC 1923, S 436-439. Ders., Jurisdiction et droit international public S 97 ff; an ders., RDJC 1934 S 652-82, insbes. S 665: "... das Bestehen eines Völkergewohnheitsrechts, demzufolge ausl. Staaten (grundsätzlich!) Immunität genießen"; ebenso de Visscher RDIC 1922, S 149 ff u. 300 ff.

Die andere Meinung läßt die Exterritorialität der Staatsorgane mit Rücksicht auf die Unabhängigkeit und Gleichheit der Staaten als allgemeingültigen Grundsatz erscheinen, dem gegenüber das Jurisdiktionsrecht des Territorialstaates eine Ausnahme darstellt. Im Zweifel müßte also nach dieser Ansicht zugunsten der Exterritorialität der Organe des Entsendestaates entschieden werden, wenn der Gerichtsstaat nicht Gefahr laufen will, sich einer Völkerrechtswidrigkeit schuldig zu machen. Letztere Ansicht, in dieser Form auf alle Exterritorialitätstatbestände angewendet, muß nicht nur hinsichtlich ihrer Begründung, sondern auch im Hinblick auf die Souveränität des Aufenthaltsstaates zu Bedenken Anlaß geben.

Nach der Auffassung der modernen Völkerrechtslehre haben sich die Staaten unter dem Primat des Völkerrechts zu einer internationalen Interessengemeinschaft zusammengeschlossen. Der Souveränitätsbegriff in seiner klassischen Form ¹⁾ - Unabhängigkeit der Staaten nach außen und höchste Gewalt nach innen - ist mit dieser auf Kelsen ²⁾ zurückgehenden Auffassung nicht mehr vereinbar. Der Staat als Glied der Völkergemeinschaft kann nicht unabhängig sein, da "jeder Staat von jedem anderen abhängig ist". ³⁾ Die Souveränität des Staates nach außen ⁴⁾ wird durch den Grundsatz der Gleichheit im Sinne der Rechtsgleichheit ⁵⁾, hingegen nach innen durch die grundsätzlich pri-

- 1) vgl. Jellinek, Staatenverbindungen S 34: (Selbstverpflichtungstheorie); Liszt, Das Wesen des völkerrechtl. Staatenverbandes ..., Festschrift f. Otto Gierke 3. Bd S 25; "... in dem Augenblick, in dem der Staat sich einer höheren, mit selbständigem Willen begabten Organisation eingliedern, seinen Willen einer organisierten Willensmacht unterordnen würde, hätte er aufgehört, ein souveräner Staat zu sein."
- 2) Kelsen, Souveränität S 36: Kelsen wollte den Souveränitätsbegriff gänzlich eliminieren.
- 3) Jessup, A Modern Law ... S 54; Fischer-Williams BY 7 (1926) S 29 Anm 2: "States are not sovereign in relation to one another - they are independent". Der Begriff der Unabhängigkeit dient also nur noch zur Darstellung faktischer Machtverhältnisse; vgl. Gunst S 105 ff.
- 4) Die Souveränität hat eine staatsrechtliche - sog. "innere Souveränität" - und eine völkerrechtliche Seite - sog. "äussere Souveränität". Diese Unterscheidung geht schon auf Vattel, le droit des gens, 1758 L I c I § 4 zurück; vgl. Butler BY 1920/21 (II) S 38.
- 5) Triepel, Hegemonie S 212: "... Anspruch auf Rechtsgleichheit bedeutet Anspruch auf Gleichheit trotz Ungleichheit der Macht", Oppenheim-Lauterpacht S 22 f., § 14.

märe Einflußnahme auf das Staatsgebiet gewährleistet. Da die Völkerrechtssubjektivität und damit die Völkerrechtsunmittelbarkeit nicht nur souveränen Staaten, sondern auch anderen Institutionen - nach neuerer Auffassung sogar dem einzelnen Menschen - ¹⁾ zukommt, wird insbesondere die "räumliche Kompetenz", ²⁾ die Gebietsherrschaft im Sinne einer territorialen Gewaltenteilung zum bestimmenden Wesensmerkmal der Souveränität des Staates, ³⁾ wobei diese sich jedoch wesentlich von der Absolutheit der Gebietsgewalt vergangener Zeiten unterscheidet.

Ansichts der modernen Völkerrechtsdoktrin kann an der Auffassung, daß das Jurisdiktionsrecht des Territorialstaates die Ausnahme gegenüber der grundsätzlichen Exterritorialität der fremden Staatsorgane bildet und deshalb im Zweifel zugunsten deren Exemption entschieden werden müsse, schwerlich festgehalten werden, da weder in der "Unabhängigkeit" noch in der "Rechtsgleichheit" der Staaten hierfür eine Rechtfertigung zu sehen ist.

Die "Unabhängigkeit" ist nach der Auffassung der westlichen Völkerrechtsdoktrin kein rechtlicher Begriff, sondern "dient zur Darstellung faktischer Machtverhältnisse." ⁴⁾ Die internationale Verflechtung auf wirtschaftlichem Gebiet ist heute so groß geworden, daß man von einer Unabhängigkeit der Staaten schlechthin nicht mehr sprechen kann. Diese "De-facto-Abhängigkeit" steht aber zum absoluten Rechtsbegriff der Souveränität

-
- 1) Den Völkerrechtssubjekten im weiteren Sinne hat das Völkerrecht zwar eine sachliche aber keineswegs eine räumliche Zuständigkeit verliehen. Die Möglichkeit der Völkerrechtssubjektivität ohne Souveränität haben bereits Anzilotti S 90, Kunz S 42, 43, Schwarzenberger Manual S 32 festgestellt.
 - 2) Kunz, Staatenverbindung S 38; Verdross, Einheit S 34; Strupp S 79: territoriale Souveränität im Sinne der das Gemeinschaftsinteresse wahrenen Kompetenztheorie.
 - 3) aa wohl Guggenheim VR (I) S 163: Er scheint die Völkerrechtsunmittelbarkeit allein als das wesentliche Merkmal der Souveränität anzusehen.
 - 4) Gunst S 105; aa Guggenheim S 164: Er identifiziert die Begriffe "Unabhängigkeit" und "Souveränität" ausdrücklich; auch die sowj. Völkerrechtswissenschaft hält an der Unabhängigkeit als einem allgem. Prinzip des Völkerrechts fest; vgl Wyschinski in "Über einige Fragen der Theorie des Staates und des Rechts" in Sowj. Staat u. Sowj. Recht Nr 6, 1948 S 8; Sujew NJ 1951, S 10.

nicht in Gegensatz, ¹⁾ da auch rechtlich gesehen der Staat dem Völkerrecht unterworfen ist. Die Unabhängigkeit ist somit kein wesentliches Merkmal der Souveränität. Infolge seiner politischen Zweckbestimmtheit scheidet das Argument von der Unabhängigkeit der Staaten ohnehin in der Diskussion unseres Problems aus. Aber auch das als Rechtsgleichheit zu verstehende Gleichheitsprinzip kann nicht zu einem Kondominium der beteiligten Staaten über das Territorium des Aufenthaltsstaates führen, da der Souveränität des Staates notwendig eine räumliche Kompetenz eigen ist. Die Völkergemeinschaft baut auf einer arbeitsteiligen Weltorganisation mit "territorialer Gewaltenteilung" ²⁾ auf. Das Gleichheitsprinzip kann deshalb die primäre Ordnungsfunktion der Gebietsgewalt nicht in ihrem Wesensgehalt auslöschen, sondern allenfalls einschränken. Im Verhältnis zwischen dem Entsende- und Aufenthaltsstaat kommt eine "begrenzte Gebietsgemeinschaft" ³⁾ zustande, die die Fülle der örtlichen Hoheitsgewalt bestehen läßt.

Wenn sich die Staatsorgane im Ausland nicht mehr auf das Argument der Unabhängigkeit ihres Entsendestaates berufen können und das Postulat der Gleichheit nicht dazu führen darf, daß die grundsätzlich "primäre räumliche Kompetenz" des Aufenthaltsstaates entfällt, dann ist im Zweifel immer zugunsten des Territorialstaates zu entscheiden, ohne daß dieser als Gerichtsstaat Gefahr läuft, sich einer Völkerrechtswidrigkeit schuldig zu machen.

Im übrigen kann man daran festhalten, daß die Exterritorialität des Soldaten im Ausland, deren Umfang im einzelnen noch

-
- 1) Morgenthau, Columbia Law Review 48 S 352: "... the quantity of legal obligations by which a state binds itself in its relations with other states cannot affect its sovereignty"; hierzu auch Schwarzenberger, Manual S 44.
 - 2) vgl Dahm, Nikisch-Festschrift S 176.
 - 3) Dahm, Völkerrecht (I) S 550.

zu untersuchen ist, ihre Begründung in der Souveränität des Entsendestaates findet. Die Staatsorgane im Ausland genießen zumindest hinsichtlich ihrer hoheitlichen Tätigkeit Exterritorialität. ¹⁾

2) Die gegenwärtige Bedeutung des Begriffs der Exterritorialität

Nachdem wir einen Einblick in die zwischenstaatlichen Verhältnisse der Vergangenheit - insbesondere in Bezug auf die Staatenvertreter - gewonnen und unseren Standpunkt für ihre Beurteilung in der heutigen Zeit dargelegt haben, ist es notwendig, zu der Frage Stellung zu nehmen, inwieweit der Begriff der Exterritorialität im allgemeinen und auch im Hinblick auf die uns interessierende Problematik noch gerechtfertigt erscheint.

Es ist eine gewisse Gemeinsamkeit festzustellen, wenn man die Rechtsstellung der Truppen auf fremdem Hoheitsgebiet mit der eines diplomatischen Vertreters, eines Staatsoberhauptes oder auch mit der Zugriffsmöglichkeit eines Staates auf das Privateigentum eines anderen oder gar mit der Justiziabilität fremder Staatsakte vergleicht. Die Verfechter des Territorialitätsprinzips im internationalen Strafrecht neigen dazu, das Gemeinsame bereits darin zu sehen, daß diese Sachverhalte eine Ausnahme gegenüber dem Satz "quid est in territorio est de territorio" bilden. ²⁾

1) Dahm, Festschrift für Nikisch S 162: "Es besteht eine Rechtsüberzeugung des Inhalts, daß sich zumindest die im engeren Sinne hoheitliche Betätigung der Staaten der ausländischen Jurisdiktion entziehe"; vgl auch Verostk Ext., Wörterbuch des Völkerrechts Bd 1 S 499; Geck, Hoheitsakte auf fremdem Staatsgebiet, Wörterbuch des Völkerrechts Bd I S 795.

2) Oppenheim-Lauterpacht § 124, § 170.

Diese Ansicht hat dazu geführt, diese Erscheinungen unter dem Begriff der Exterritorialität zusammenzufassen. ¹⁾

Auch nachdem das Territorialitätsprinzip ²⁾ angesichts der wachsenden, zwischenstaatlichen Kontakte und mit Rücksicht auf das weitverzweigte Schifffahrts- ³⁾ und Flugliniensystem ⁴⁾ zugunsten einer universaleren Geltung des Rechts durchbrochen wurde, ⁵⁾ ist diese Bezeichnung in dem Streben nach einer dogmatischen Sinndeutung beibehalten worden. Selbst wenn man sich des Bedeutungswandels bewußt ist, der darin liegt, daß die Herausnahme aus der Zuständigkeit der inländischen Gerichte nicht mehr auf einer Fiktion beruht, ⁶⁾ könnten Bedenken wegen der Uneinheitlichkeit der von dem Begriff umfaßten Tatbestände entstehen. ⁷⁾ Infolge ihrer sachlichen Verschiedenheit unterliegen die einzelnen Arten der Exterritorialität anderen Gesetzmäßigkeiten und folgen deshalb oft hinsichtlich ihres Umfangs voneinander abweichenden Tendenzen. ⁸⁾

-
- 1) Winkel TvHRHR 8 (1944) S 140: "Exterritoriality is much more than almost complete immunity from interference by the admitting state. It should be used to comprise all those legal features wherein, in one form or another, laws of a radiating state are applied - or its acts etc. are taken into account by the admitting state."
 - 2) Neuerdings wieder vertreten von B. Campello S 238.
 - 3) Straub, Materialien S 26; Clemens S 678; Dangel S 281.
 - 4) Honig S 167, Meyer, Generalbericht Athen 1957 ZL 7 (1958) S 66.
 - 5) Auf Grund dieser Erkenntnis hat sich sogar die angelsächsische Literatur zum Teil für eine universale Geltung des Rechts ausgesprochen; vgl Archbold S 31; Kenney S 445 Anm 2; Wagner S 20, 21.
 - 6) So schon Noël, Clunet 54 (1927) S 893; Beling S 111: weist darauf hin, daß die Exterritorialitätsfiktion "ein bloßes Symptom" der Auffassung sei, daß die Exterritorialität die Territorialhoheit durchbreche.
 - 7) Beling S 117: schlägt die Bezeichnungen "Gerichtsfreiheit", "Steuerfreiheit" usw. vor, da es sich um die Befreiung von den entsprechenden Erscheinungsformen der Staatsgewalt handelt. Dahm, Festschrift für Nikisch, S 169, Anm 69: lehnt einen einheitlichen Begriff ab.
 - 8) Dahm, Festschrift für Nikisch S 156: so ist z.B. auf dem zivilen Sektor (fremdes Staatseigentum) die Exterritorialität des Staates in einem Schrumpfungsprozeß begriffen.

Wenn man jedoch die bereits genannten Fälle der Exterritorialität mit der Rechtsstellung ausländischer Handelsschiffs- und Flugzeugbesatzungsmitglieder in den Häfen bzw. über dem Territorium einiger Länder vergleicht, wird die gemeinsame Besonderheit der Exterritorialitätstatbestände offenbar. Nach dem Territorialitätsprinzip, das allgemein als Grundlage der strafrechtlichen Zuständigkeit anerkannt ist,¹⁾ wäre in allen diesen Fällen an und für sich die territoriale Gerichtsbarkeit zur Anwendung ihres Gesetzes berufen. Der Gesetzgeber einiger Staaten hat jedoch sein Interesse für Straftaten von fremden Schiffs- und Flugzeugbesatzungsmitgliedern nur für die Fälle bekundet, in denen die Ruhe gestört oder ein Ersuchen an die Behörden des Landes gerichtet worden ist; auf Straftaten gegen ein anderes Mitglied der Besatzung soll nach der Gesetzgebung dieser Länder das inländische Gesetz nicht anwendbar sein.²⁾ Sowohl bei Besatzungsangehörigen von Handelsschiffen in fremden Häfen als auch bei Insassen von Flugzeugen über fremdem Territorium sowie bei Truppenmitgliedern auf ausländischem Staatsgebiet handelt es sich um Personen, die in einer "räumlichen" oder "geistigen Einheit"³⁾ zueinander und in einer gewissen Verbindung zum Entsendestaat stehen. Deshalb ist auch gerechtfertigt, wenn in diesen Fällen in der Zugehörigkeit zur Besatzung eines Schiffes, eines Flugzeugs⁴⁾ oder in der Mitgliedschaft zu einer Armee ein An-

-
- 1) Auch der Entwurf eines deutschen StGB enthält in § 3 das Bekenntnis zum Territorialprinzip und die Abkehr vom Persönlichkeitsprinzip (Bundestagdrucksache 2150, 3. Wahlperiode). vgl. auch Meyer, Generalbericht Athen, ZL 7 (1958) S 133.
 - 2) Guatemala Art 6 Nr. 2 und 3; Mexiko Art 5 Abs 3; Cuba Art 7 B; (Art. des jeweiligen Strafgesetzes des Landes) vgl. Straub Maschinenschrift Anh S 60, 65, 57.
 - 3) Jescheck, JRuD 1956 I S 86; Meyer ZL 7 (1958) S 108: Die Passagiere eines Schiffes bilden unter der Obhut des Flaggenstaates eine "organisierte Gesellschaft", ein "Autoritätsverband", eine "soziale Gemeinschaft".
 - 4) vgl. Meyer ZL 7 (1958) S 127 ff: grundsätzliche Geltung des Territorialprinzips, subsidiäre Jurisdiktion des Flaggenstaates; Jescheck, Referat für Athen, Sonderheft der ZStW 69 (1957) S 195 ff: fordert konkurrierende Gerichtsbarkeit des Territorial- und des Flaggenstaates.

knüpfungspunkt für die Geltung des Rechts des Entsendestaates gesehen wird. Damit ist jedoch die Geltung des Rechts und die Zuständigkeit der Gerichte des Territorialstaates noch nicht ohne weiteres ausgeschlossen. Die Untätigkeit der Territorialgerichtsbarkeit und die Nichtanwendung des inländischen Rechts beruht im Falle der straffällig gewordenen Flugzeug-¹⁾ und Schiffsbesatzungen²⁾ allein auf dem Desinteresse dieser Staaten an der Verfolgung der Straftaten, ohne daß eine völkerrechtliche Verpflichtung zur Unterlassung in jedem Einzelfall bestehen würde. Bei einer tatsächlich bestehenden Exterritorialität hingegen ergibt sich die Unzuständigkeit der inländischen Gerichtsbarkeit auf Grund eines allgemein verbindlichen Völkerrechtssatzes, denn dieses Vorrecht kann nicht in das Ermessen des Gesetzgebers eines einzelnen Staates gestellt sein.³⁾

Die Exterritorialität ist also gekennzeichnet - wenn man von den Fällen der Ermächtigung und Unterwerfung absieht - durch einen völkerrechtlich garantierten, absoluten Mangel der "facultas jurisdictionis".⁴⁾ Obwohl die innerstaatliche Gesetzgebung ein Einschreiten ermöglichen würde, kann die normalerweise zuständige Hoheitsgewalt des Gebietsstaates nicht tätig werden.⁵⁾ Die absolute Unzuständigkeit der Staatsgewalt auf völkerrechtlicher Grundlage, vor allem aber der Ausnahmecharakter im Hinblick auf die normalerweise "primäre,

1) Meyer ZL (1958) S 100: Auf Grund der großen Geschwindigkeit des Flugzeugs oder bei nebligem Wetter kann das Staatsgebiet oft nicht bestimmt werden, über dem die strafbare Handlung begangen worden ist.

2) vgl Anm 1

3) So schon Beling S 48 Anm 3; aa Frisch S 2: beurteilt die Exterritorialität voluntaristisch-positivistisch nach dem Recht des einzelnen Staates. 1960

4) Nehlert S 10; Kleinrahm S 8; Bayr ObLG NJW/S 162: Das Strafurteil gegen einen Exterritorialen ist nichtig.

5) Strisower 1923 RC S 242: "L'extritorialité constitue une exception à l'action régulière de l'état du territoire".

räumliche Kompetenz" des Gebietsstaates scheinen die zusammenfassende Bezeichnung Exterritorialität nach wie vor zu rechtfertigen, ohne daß man die Frage näher erörtern muß, ob die unter diesem Begriff zusammengefaßten Vorrechte "ein einheitliches Ganzes bilden oder ob jedes für sich einen besonderen Grund hat." ¹⁾

3) Immunität und Exterritorialität

Der Begriff der Exterritorialität deckt sich nicht mit dem der Immunität, obgleich die Praxis vielfach auch die Rechte der Exterritorialität als Immunitäten bezeichnet. ²⁾ Gewisse Vorrechte einzelner Staatsorgane auf fremdem Hoheitsgebiet, die man mit dem Begriff der Immunität bezeichnet, gehen über die im Rahmen der Exterritorialität gewährte Exemption von der Jurisdiktion des Empfangsstaates hinaus. So genießen das Staatsoberhaupt und der Gesandte das Recht der Unverletzlichkeit, d.h. ihnen steht ein Anspruch auf erhöhten Schutz ihrer Person im Aufenthaltsstaat zu. Der diplomatische Vertreter hat außerdem das Privileg des ungehinderten Verkehrs mit dem Entsendestaat. Er kann auch entgegen dem in fast allen Ländern bestehenden Staatsmonopol der Post Nachrichten durch Kurier empfangen; die amtliche Post und das Kuriergepäck darf nicht untersucht werden. ³⁾ Die Immunität betrifft

1) Beling, S 48 Anm 2; Heyking S 34: "En somme il n'existe pas de droit positif d'extraterritorialité mais une série de droits exceptionnels que la théorie réunit autour d'un principe, et comprend sous une expression collective".

2) Verosta, Exterritorialität, Wörterbuch des Völkerrechts, Bd 1, S 500; auch die anglo-amerikanische Lehre und Praxis kennt keinen sachlichen Unterschied zwischen "extraterritoriality" und "immunity"; vgl Mettgenberg, Freies Geleit S 22 f: Er verwendet den Begriff "Exterritorialität" für den völkerrechtlichen und "Immunität" für den innerstaatlichen Bereich.

3) Verosta, Ext., Wörterbuch des Völkerrechts, Bd 1, S 501.

mithin im Gegensatz zur Exterritorialität das persönliche Vorrecht des diplomatischen Vertreters - ne impediatur legatio - über die Sachentzogenheit des dienstlichen Handelns hinaus.

II. Der Einfluß der militärisch-politischen Situation auf die Exterritorialität der Truppe

1) Okkupation und Truppenstationierung im Frieden

Im Verlauf eines Krieges gilt ein Gebiet als besetzt, "wenn es sich tatsächlich in der Gewalt des feindlichen Heeres befindet" (Art 42 HLKO). Die Staatsgewalt des okkupierten Staates - insbesondere auf dem Gebiet der Verwaltung - besteht zwar weiter, sie ist jedoch durch die Hoheitsgewalt des Okkupanten überlagert (Art 43 HLKO). ¹⁾ Das Wesensmerkmal der Okkupation ist also die "Effektivität der Herrschaft" ²⁾ des besetzenden Staates, die allerdings gewissen Beschränkungen durch das Völkerrecht unterliegt. Da aber die Gewalt des Okkupanten sich nicht nur in der Personalhoheit über seine Truppen erschöpft, sondern außerdem auch noch eine Gebietshoheit über das besetzte Land darstellt, ergibt sich daraus eine vollkommene Autonomie der Truppe. ³⁾

Im Gegensatz zur kriegerischen Okkupation stehen die verschiedenen Formen der friedlichen Besetzung eines Landes. Alle Besetzungsarten haben gemeinsam, daß sie nur auf Zeit - nicht unbedingt auf kurze Dauer - berechnet sind, ohne daß - im Gegensatz zur Annexion oder Zession - der besetzende Staat die alleinige Staatsgewalt über das Gebiet ausübt. Robin sieht als wesentliche Kennzeichen der friedlichen Besetzung an, daß sie ohne Einsatz von militärischen Mitteln erfolgt. ⁴⁾

Die Fragwürdigkeit dieses Kriteriums wird sichtbar, wenn wir uns folgende historische Begebenheiten vor Augen führen.

-
- 1) vgl Robin S 3: Bis ins 17. Jhdt. herrschte die aus dem römischen Recht übernommene Ansicht vor, "res hostium res nullius". Ein Wandel trat erst mit Grotius ein (De iure belli ac pacis, L. III c. VI, § 4). Vattel (Le droit des gens, L. III c. XIII § 197) konnte schließlich sagen, daß die Eroberung im eigentlichen Sinne sich erst durch den Friedensvertrag oder durch die gänzliche Unterwerfung und Vernichtung des Staates festigt. Seit der HLKO v. 1907 bestehen faktisch zwei Souveränitäten nebeneinander.
 - 2) vgl Verdros S 380; Art 42 HLKO: "Le territoire occupé se trouve placé de fait sous l'autorité de l'armée ennemie"; Robin S 626: "souveraineté de fait de l'occupant"; vgl auch Cavaré RGDIP 31 (1924) S 342.
 - 3) vgl Harburger S 126-127; Beling S 135-141.
 - 4) Robin S 13: "... mesure essentiellement pacifique".

Beim Einmarsch der deutschen Truppen in Luxemburg, während des 1. und 2. Weltkrieges, fanden zwar keine Kampfhandlungen statt, die Bevölkerung war jedoch gegenüber der okkupierenden Macht feindlich eingestellt. Die Regierung des besetzten Landes hatte eine Verteidigung nur deshalb nicht befohlen, weil ihre militärische Macht zu gering war und unnötiges Blutvergießen vermieden werden sollte. Auf die Hilferufe des Papstes kamen 1849-1870 österreichische, sizilianische, spanische und französische Truppen in den Kirchenstaat, um einen kriegerischen Aufstand der Bevölkerung gegen die Regierung niederzuschlagen. Zwischen den Entsendestaaten und der offiziell anerkannten Regierung des Aufenthaltsstaates bestand kein Kriegszustand und dennoch waren militärische Maßnahmen erforderlich. Häufig sind auch die Fälle, in denen ein Land mit militärischer Gewalt im Verlauf eines Krieges besetzt wird, ohne daß die Truppen nach Abschluß des Friedensvertrages das Land verlassen. Die militärische Macht verbleibt auf dem Territorium des besiegten Staates, nachdem die Feindseligkeiten eingestellt sind, um eine ordnungsgemäße Durchführung der Friedensvertragsbedingungen zu garantieren.

2) Kriegs- und kriegsähnliche, Friedens- und friedensähnliche Situationen

Die oben beschriebenen Fälle sind nicht eindeutig als "occupationes bellicae" oder als friedliche Besetzungen zu charakterisieren. Im Falle Luxemburgs erfolgt die Besetzung zwar ohne Kampfmaßnahmen - das äußere Erscheinungsbild entspricht also dem einer friedlichen Truppenstationierung -, die Sicherheit der Truppe macht jedoch eine weitgehende Übernahme der Staatsgewalt durch den Besetzer erforderlich, da der Aufenthaltsstaat nicht in genügendem Maße zur Zusammenarbeit bereit ist.

Nach dem äußeren Verlauf der Besetzung Roms könnte man den Fall einer "occupatio bellica" annehmen, wenn dem nicht an-

dererseits das Einvernehmen zwischen den Regierungen der beteiligten Staaten entgegenstünde.

Im Falle einer Garantiebesetzung, nachdem die Kampfhandlungen aufgehört haben, ist zwar die Rechtsstellung der Truppe durch den Friedensvertrag festgelegt, das Verhältnis zwischen Aufenthalt- und Entsendestaat steht jedoch vorwiegend unter dem Einfluß der vorangegangenen, kriegerischen Auseinandersetzung. Somit bestimmt also die Sicherheit der Truppe und der Grad der Bereitschaft zur Zusammenarbeit in gleicher Weise wie das Ausmaß der kriegerischen Maßnahmen den Charakter einer Besetzung. Obwohl das äußere Erscheinungsbild einen durchaus friedlichen Charakter tragen kann, liegt gegebenenfalls eine Form der Besetzung vor, die der "occupatio bellica" näher als der Truppenstationierung im Frieden steht. Ebenso schließen kriegerische Maßnahmen nicht unbedingt eine Zusammenarbeit zwischen den Behörden des besetzenden Heeres und denen des Aufenthaltsstaates aus, so daß eine derartige "kriegerische" Besetzung durchaus Züge einer friedlichen Truppenstationierung tragen kann.

Alle Besetzungen mit Ausnahme der Truppenstationierung auf Grund eines Vertrages werden mehr oder weniger von der faktischen Herrschaft des besetzenden Staates geprägt, ohne daß man jedoch alle außervertraglichen Formen als "occupationes bellicae" bezeichnen könnte. Es ist andererseits aber auch bedenklich, das Einrücken von Truppen in ein fremdes Land auf Bitten der offiziell anerkannten Regierung, wenn mit kriegerischen Maßnahmen zum Schutze der Truppe gerechnet werden muß, der Gattung der friedlichen Besetzungen zuzuweisen. ¹⁾

1) Die in der HLKO niedergelegten Grundsätze sind Ausdruck einer allgemeinen Rechtsauffassung der gesitteten Völker. Infolge ihrer generellen Natur sind sie, soweit nicht einzelne Bestimmungen die Fortdauer der Kampfhandlungen voraussetzen (Eingriffsrechte), für jede Art einer außervertraglichen Besetzung als Mindestnorm zu beachten. vgl Menzel VR S 379.

Die Schattierungen und Nuancen können jedenfalls nicht durch die einer strengen Aut-Aut-Lösung unterliegenden Gattungsbe-griffe erfaßt werden.

Zahlreich sind die Versuche, Typen der Besetzung zu bilden. ¹⁾
Wir werden versuchen, im Hinblick auf die strafrechtliche Stellung der Truppen im Ausland eine Ordnungsreihe ²⁾ aufzu-stellen, die uns über folgende Stationen mit graduell-ver-schiedenen Kennzeichen hinsichtlich der militärisch-politi-schen Situation führt.

- 1) occupatio bellica
- 2) friedliche Besetzung gegen den Willen des Landes (seiner Bevölkerung oder seiner Regierung) ³⁾
- 3) Waffenstillstandsbesetzung
- 4) kriegerische Besetzung auf Verlangen der Regierung des Landes (Koalitionsbesetzung) ⁴⁾

Im zweiten Teil der Arbeit werden diese Besetzungsarten und die Auswirkungen auf den Umfang der Exterritorialität an Hand von historischen Begebenheiten dargestellt. Die Ordnungsreihe führt von der Besetzung mit rein militärischen Mitteln gegen den aktiven Widerstand des besetzten Landes (occupatio belli-ca) zu derjenigen, die ohne Waffengewalt, jedoch gegen den Willen des besetzten Landes durchgeführt wird (occupation im-posée). Die Darstellung befaßt sich sodann mit dem Beispiel einer Waffenstillstandsbesetzung als Garantie für einen Frie-

-
- 1) Strupp S 249; Robin S 696; Cybichowski, Das völkerrechtl. Okkupationsrecht ZfVR 18 (1934) S 297; Guggenheim, Lehr-buch S 926; Sauser-Hall SchwJBfinTR 1946 III S 11; Hat-schek-Strupp, Wörterbuch Bd II S 154 ff.
 - 2) Nach der logistischen Typenlehre ist der Typ selbst eine Ordnungsreihe; vgl Hempel-Oppenheim S 45. Im vorliegenden Fall handelt es sich um eine gemischte Ordnungsreihe, bei der die Kriterien der kriegerischen Maßnahme und der Zu-stimmung des besetzten Landes kombiniert sind.
 - 3) "occupation imposée"; vgl Cavaré RGDIP 31 (1924) S 367.
 - 4) "occupation sollicitée"; vgl Cavaré RGDIP 31 (1924) S 367.

densvertrag und leitet damit von den Kriegs- und kriegs-ähnlichen zu den "friedensähnlichen" Situationen über. Zu den letzteren zählt auch die Truppenstationierung auf Verlangen eines alliierten Staates zur Abwehr gemeinsamer Feinde (occupation sollicitée). Diese Station bildet den Übergang zu der Besetzung in Friedenszeiten, weil die Truppen sich in voller Übereinstimmung mit dem Gebietsstaat auf dessen Hoheitsgebiet aufhalten. Die Besonderheit liegt jedoch darin, daß das ganze Land sich im Kriegszustand mit einem gemeinsamen Feind befindet, ein Umstand, der nicht ohne Folge auf die Rechtsstellung der Truppe bleiben kann, wenn diese als bewaffnete Macht ihre Aufgabe im Krieg erfüllen soll.

III. Die strafrechtlichen Probleme der Exterritorialität

1) Militärgerichtsorganisation und Militärgerichtsverfahren

Nachdem wir die militärisch-politische Situation in ihrer Bedeutung für die Exterritorialität der Truppen erkannt haben, soll unser Augenmerk auf die innerstaatliche, strafrechtliche Seite der Problematik gerichtet sein.

Um die Rechtsprechung im Ausland zu gewährleisten, ist jedes Heer mit einer den besonderen militärischen Bedürfnissen entsprechenden Gerichtsorganisation und Strafverfolgungsbehörde ausgestattet, die normalerweise das Verfahrensrecht und materielle Recht des Heimatstaates anwenden. Vielfach wird aber im Hinblick auf die im Ausland stationierten Truppen, die für die Heimattruppe geltende Militärgerichtsverfassung und das Verfahren abgeändert, da nach der Vorstellung dieser Staaten eine im Ausland stationierte Truppe - im Krieg wie im Frieden - sich in einem besonderen Gefahrenzustand befindet und deshalb im Interesse einer erhöhten Einsatzbereitschaft ein beschleunigtes Verfahren die Disziplin der Truppe gewährleisten soll. ¹⁾

-
- 1) Für Deutschland galt bis zum 2. Weltkrieg folgendes: Nach der MStGO § 23 Abs 4 und EG zur MStGO § 7, beide vom 29. 9.1936 (RGBl. 1936 I S 751) wurde gegen Soldaten als Mitglieder einer Okkupationstruppe - auch bei friedlicher Besetzung - im "mobilen Verfahren" verhandelt; die Feldkriegsgerichte waren für die Dauer der Mobilmachung, die eigentlich keinen Kriegszustand voraussetzte, in erster und letzter Instanz zuständig (§ 380 MStGO). Im übrigen war jedoch Revision und Berufung (3 Instanzen; Kriegsgericht, Oberkriegsgericht, Reichskriegsgericht), wenn die Truppe sich nicht im Mobilmachungszustand befand, zulässig (§§ 339, 359 MStGO). Die Entscheidungen des Feldkriegsgerichts waren jedoch, abgesehen von der Bestätigung durch den Truppenkommandanten als Gerichtsherrn, unanfechtbar. In Wirklichkeit war also der Militärische Befehlshaber die letzte Instanz. vgl. hierzu Helm S 40, 62.

Der französische code de justice militaire v.1928 in der F.d.Ges. vom 4.3.1932 kennt neben den territorial gebundenen Kriegsgerichten in den Wehrkreisen des Mutterlandes die Militärgerichte bei den Truppen im Ausland (Art 156 I und II CJM).

Gleichgültig, ob es sich um kriegerische oder friedliche Besetzung handelt, sind die Gerichte im Ausland - wie dies

in Kriegszeiten generell zu sein pflegt - mit Militärs besetzt; wo hingegen in Friedenszeiten bei Gerichten im Mutterland die Beteiligung der Fachjuristen viel größer ist (vgl Helm S 50).

In der UdSSR fehlte bis zum 2. Weltkrieg naturgemäß eine Regelung über Militärgerichte im Ausland. Gemäß Art 53 des Gesetzes vom 16.8.1938 (übersetzt von Berman-Kerner, Documents Nr. 42) kennt die sowj. russ. Gerichtsverfassung außer den ordentlichen Gerichten Sondergerichte: Militärgerichte, Eisenbahn-, Wasserstraßengerichte und (nach einem unveröffentlichten Gesetz vom 30.12.1944) Feldgerichte (vgl Berman-Kerner, Military Law, Note IV, 2). Die Eisenbahn- und Wasserstraßengerichte wurden durch Gesetz vom 15.4.1943 (übersetzt von Berman-Kerner, Documents Nr. 47) in Militärgerichte verwandelt. Ein besonderes System von Militärgerichten politischen Charakters stellen die Gerichte der Sicherheitspolizei dar. Gemäß Art 57 des Gesetzes vom 16.8.1938 können diese Gerichte nach Bedarf in Militärdistrikten, bei militärischen Einheiten und anderen militärischen Einrichtungen auch im Ausland ausschließliche Zuständigkeit erhalten; so z.B. in Deutschland während des 2. Weltkrieges auf Grund des Gesetzes vom 22.6.1941 (übersetzt von Berman-Kerner Documents Nr. 46).

Wie die UdSSR so kennen auch die USA keine Abänderung der Gerichtsorganisation und des Verfahrens speziell für Truppen im Ausland. Zur Anwendung kommt vielmehr das im Mutterland geltende Verfahrensrecht. Mit Inkrafttreten des Uniform Code of Military Justice am 31.5.1951 für alle drei Waffengattungen werden die Militärgerichte - General Courts Martial, Special Courts Martial, Summary Courts Martial - vom Präsidenten oder dem Befehlshaber der militärischen Einheiten von Fall zu Fall einberufen (Art 22, 23, 24; 10 USCA § 822). Außerdem kennt das amerikanische Recht außerordentliche Militärgerichte, z.B. United States Court of the Allied High Commission for Germany, das auch nach Einstellung der Feindseligkeiten für die Zivilangehörigen der Truppenmitglieder zuständig war (10 USCA § 821 Note 7).

In Friedenszeiten sind innerhalb Großbritanniens General Courts-Martial und District Courts-Martial zuständig. Im Krieg und bei Truppen im Ausland wird ein Feldkriegsgericht (Field Gneral Courts-Martial) auf Befehl des kommandierenden Offiziers einer Einheit tätig, wenn nicht ohne Schaden für den Dienst das Delikt von der gewöhnlichen Kriegsgerichtsbarkeit abgeurteilt werden könnte (3&4 Eliz. II, c 18, s 84). Bei Truppen im Ausland - "not on active service" - ist jedoch dieses Gericht nur zuständig, wenn es sich um strafbare Handlungen gegen die Person oder das Eigentum der Einwohner des Aufenthaltsstaates handelt. Vgl Bannings S 188. Letztere Bestimmung ist neuerdings nicht mehr aufgenommen worden; vgl 3&4 Eliz II c 18.

2) Das Rechtsanwendungs-, Rechtsgeltungs- und Jurisdiktionsproblem

Als ein besonderes Problem des internationalen Strafrechts stellt sich die Frage nach dem anzuwendenden und geltenden Recht. Mit der elementaren Gewalt einer durch die Technik sich verändernden Umwelt wird der Staat gezwungen, sich mit den international-rechtlichen Problemen zu befassen, die sich aus der neueren Entwicklung des Verkehrs und den Erfordernissen einer weiträumigen Verteidigungsstrategie ergeben. Die Dichte des Fluglinien- und Schiffsverkehrsnetzes, die Häufigkeit der Stationierung von Truppen auf fremdem Hoheitsgebiet wird ein Zunehmen strafbarer Handlungen von fremden Staatsangehörigen auf ausländischem Territorium oder auch auf staatenlosem Gebiet - z.B. auf der freien See - zur Folge haben. Hieraus erklärt sich auch, daß ein dem Territorialitätsprinzip so sehr verpflichteter Rechtskreis wie der angelsächsische sich letztlich der Anwendung des inländischen Rechts auf Straftaten außerhalb der Grenze seines Landes nicht gänzlich verschließen kann. ¹⁾

Während hinsichtlich der im Ausland delinquierenden Flugzeug- und Schiffsbesatzungen sich nur eine Minderheit der Staaten zu einer schrankenlosen Ausdehnung des Geltungsgebietes des Strafgesetzes bekennt, ²⁾ erheben die Entsende-

1) Clements S 678; Dangel S 281; Noch im Falle USA v. Cordova war eine Strafverfolgung von Delikten, die über dem offenen Meer begangen worden sind, abgelehnt worden (89 Fed. Supp 298); vgl jetzt jedoch 18 USC § 7; Honig S 173; Straub, Materialien S 26; Wagner S 11; v. Martitz S 146.

2) Hinsichtlich Schiffe; vgl Straub, Materialien S 26, hinsichtlich Flugzeuge; vgl Honig S 167 ff, Alex Meyer ZL 7 (1958) S 133, 134. Er geht grundsätzlich vom Territorialitätsprinzip aus, da es sich hierbei um eine jedem Staat innewohnende Zuständigkeit handelt; nur wenn die strafbare Handlung über staatenlosem Gebiet begangen worden ist, oder wenn das Gebiet, über dem die strafbare Handlung begangen worden ist, nicht festgestellt werden kann oder wenn der Gebietsstaat des Deliktortes kein Interesse an der Verfolgung hat, dann soll der Flaggenstaat zuständig sein. Jescheck, Deutsche Beiträge zum VII internationalen Strafrechtkongreß in Athen 1957, Sonderheft der ZStW 69 (1957) S 195 ff; geht von einer konkurrierenden Zuständigkeit des Gebietsstaates und des Flaggenstaates aus.

staaten regelmäßig ohne Rücksicht darauf, ob es sich um eine friedliche oder kriegerische Besetzung handelt, den Anspruch, das inländische Gesetz gegenüber den Truppenmitgliedern auch außerhalb des Staatsgebietes anzuwenden.¹⁾ Nicht selten wird dieser Strafanspruch sogar auf Straftaten der Zivilbevölkerung des besetzten Landes gegen die Sicherheit der Truppe ausgedehnt.²⁾

Obwohl man auf Grund dieses Gesetzgebungsgebarens der Entsendestaaten eigentlich annehmen müßte, daß die Geltung und Anwendung des Strafrechts außerhalb des Staatsgebietes in diesen Fällen einer gefestigten und daher unproblematischen Staatenpraxis entspricht, scheint insbesondere die kontinentale Lehre in der Suche nach einem rechtfertigenden Grund, den inländischen Strafanspruch immer noch als einen Ausfluß des Territorialitätsprinzips anzusehen.

Im Mittelpunkt selbst derjenigen kontinentalen Rechtsordnungen, die sich zum aktiven und passiven Personalitätsprinzip und damit zu einer sehr weitgehenden Ausdehnung und beinahe universalen Geltung des Rechts bekannt haben, steht, wenn auch oft vom Gesetz nicht einmal erwähnt,³⁾ der Begriff des Inlandes. Diese Bezeichnung umschließt mit Sicherheit zunächst einmal alle innerhalb der völkerrechtlichen Grenzen⁴⁾ des Staatsgebietes begangenen Delikte, da normalerweise in diesem Bereich die Zuständigkeit der Staatsgewalt und die Geltung des Gesetzes gewährleistet ist. Um die Auslandsdelikte der

1) § 161 MStG vom 10.10.1940 (RGBl S 1347); fraglich, ob auch für den Fall einer friedlichen Besetzung anwendbar, vgl Liszt-Schmidt; § 204; vgl auch § 2 Ziff 1-3 d Kriegs-Straf-Verf.O. vom 17.8.1938 (RGBl 1939 I S 1457) in Kraft seit dem 26.8.1939 (RGBl 1939 I S 1482), ersetzte die kaiserliche VO vom 18.12.1899 und 21.8.1900 sowie die kaiserliche VO vom 28.12.1899 und die Milit.-Ger.O. vom 2.12.1898 (RGBl 1898 I S 1189); § 164 CJM; Art 2 (12) UCMJ; vgl Überblick über die innerstaatliche Gesetzgebung einiger Länder bei Barton BY 27 (1950) S 222.

2) vgl Anm 1

3) vgl Straub S 26; Nur eine Minderzahl von Staaten hat den Begriff gesetzlich definiert: Italien § 4 Abs. 2, Portugal § 53 Abs. 1, Costarica § 3, Cuba § 7 A, D und E.

4) Das "Inland" bestimmt sich nach Staats- und Völkerrecht, so hl: Schönke (10. Aufl.), Vorbem. zu § 3-7 Anm. 3; LK (8. Aufl) § 3 Anm. 4a; Dd Vabres, Traité Nr. 1641.

Flugzeugs- und Schiffsbesatzungen und der Heeresmitglieder außerhalb der Staatsgrenzen zu erfassen, wird der Inlandsbegriff erweitert, wobei man sich offen oder versteckt einer Fiktion bedient, da das Staatsgebiet völkerrechtlich und staatsrechtlich unverändert bleibt. ¹⁾

Diejenigen, die auf eine Fiktion verzichten, vertreten einen funktionellen Inlandsbegriff, der sich nach dem Ausmaß der hoheitlichen Ordnungsaufgaben des Staates bestimmt. ²⁾ Die mit diesem funktionellen Begriff verbundene Auffassung hat mit der territorial bestimmten Bezeichnung "Inland" nur noch das Wortbild gemeinsam und baut letztlich auf dem Kriterium der Staatsgewalt auf. ³⁾ In Wahrheit wird also das Territorialitätsprinzip vom Schutzprinzip abgelöst. ⁴⁾

Wenn man davon ausgeht, daß die "Prinzipien" des internationalen Strafrechts nicht etwa rechtfertigende Grundsätze sondern lediglich Anknüpfungsgesichtspunkte darstellen, nach denen die Frage beurteilt werden soll, ob ein Sachverhalt ausreichende Beziehungen zu einer bestimmten Staatsgewalt aufzeigt, dann dürfte sich ein derartiges Festhalten an dem Inlandsbegriff und der Versuch, sich an das Territorialitätsprinzip anzulehnen, erübrigen.

Eine Anknüpfungsmöglichkeit für das Strafgesetz des Heimatstaates bietet allerdings weniger die Untertaneneigenschaft ⁵⁾ des Soldaten als Einzelperson, sondern vielmehr die Zugehörigkeit zu einem militärischen Verband des Entsendestaates. Die

-
- 1) vgl Schönke, Kom. (10. Aufl) § 5 Anm I; ebenso Maurach I S 89; LK (8. Aufl) § 5: "fingiertes Staatsgebiet"; Dd Vabres, Traité Nr 1646: "Les navires sont considérés comme des portions détachées du territoire"; Vouin Nr 79: "Le territoire désigne le territoire réel, mais aussi un territoire fictif".
 - 2) Liszt-Schmidt (26. Aufl S 124) definiert das Inland als dasjenige Gebiet, in dem das deutsche Strafrecht auf Grund hoheitlicher Staatsgewalt seine Ordnungsfunktion geltend macht. Ebenso Schönke-Schröder Kom.StGB 10. Aufl. An. III vor § 3.
 - 3) Binding S 406: unterscheidet zwischen "Staatslandgebiet" und "Staatsgewaltgebiet"; vgl Dd Vabres, Traité Nr 1641.
 - 4) Schöne (10. Aufl § 5 Anm I) vertritt die Auffassung, daß es sich hier um einen Sonderfall des Schutzprinzips handele.
 - 5) Jescheck IRuD 1956 I S 75.

Mitglieder einer Truppe bilden, wenn auch nicht notwendig, eine räumliche, so doch eine geistige Einheit, die in enger Verbindung mit dem Heimatstaat steht und als stets bereites Instrument staatlicher Macht einer eigenständigen Ordnung und Organisation bedarf. Es ist aber nicht nur der auf seinem Machtanspruch bestehende Staat, der seinem Gesetz Weltgeltung verschaffen und seine im Ausland befindlichen Staatsangehörigen unter allen Umständen seinem Gesetz unterwerfen möchte, sondern es ist auch die echte Sorge des Heimatstaates, eine Gruppe von Menschen, die oft gegen ihren ausdrücklichen Willen in Vollzug einer Gemeinschaftspflicht in ein fremdes Land verbracht werden, nach dem gewohnten und bekannten Recht abzuurteilen.

Wenn auch die Geltung des Rechts heute nicht mehr personal bestimmt sein kann - der Satz aus der Zeit der Völkerwanderung "lex ossibus inhaeret" kann in dieser Allgemeinheit keine Gültigkeit mehr beanspruchen -, so kann andererseits aber auch das Territorialitätsprinzip nicht zur alleinigen Grundlage gemacht werden.

"Territoriality as a principle which determines the community of law amongst individuals, requires, as a condition precedent, that the limits within which a common system of law is to prevail should be outwardly cognisable by physical limits." 1)

Nicht etwa weil die Völker unserer Zeit schweifende Nomaden geworden wären, sondern weil infolge der fortschreitenden, gegenseitigen Abhängigkeit und der zunehmenden, zwischenstaatlichen Kontakte die Funktionsbereiche der Staaten sich nicht mehr eindeutig territorial bestimmen lassen, sind die Grenzen zwischen den Staaten fließend geworden. Hieraus ergibt sich die Forderung, die Nachteile des Territorialitätsprinzips zugunsten anderer Gesichtspunkte auszugleichen. An Hand der Staatenpraxis sollen Hinweise für Anknüpfungsmöglichkeiten gefunden werden. In diesem Zusammenhang kam es ledig-

1) Travers Twiss, Law Magazine and Review 1876 (Nr 219)
S 203.

lich darauf an, das Gesetzgebungsgebaren nicht zu sehr als das eines allein auf seinen Machtanspruch bedachten Staates erscheinen zu lassen.

Die Entsendestaaten neigen zwar dazu, die Zuständigkeit ihrer Militärgerichte und die Geltung ihrer Rechtsordnung auf Sachverhalte außerhalb ihres Territoriums auszudehnen. Sie fühlen sich jedoch andererseits in der Regel keineswegs verpflichtet - etwa aus Gründen der Gegenseitigkeit - einen Verzicht zu leisten und den Geltungsbereich ihrer Rechtsordnung ¹⁾ und die Zuständigkeit ihrer Gerichtsbarkeit ²⁾ entsprechend dem für die eigenen Heeresangehörigen im Ausland geforderten Privileg einzuschränken. Die Gerichtsgewalt und - wenn wir davon ausgehen, daß die Grenzen der Gesetzesherrschaft nicht mit dem Umfang der Gerichtsbarkeit zusammenfallen - davon unabhängig auch die Rechtsordnungen der beteiligten Staaten treten zwangsläufig in Konkurrenz. Es ist daher zu fragen, ob die Exterritorialität des ausländischen Soldaten sich allein auf Grund der Unzuständigkeit der Territorialgewalt und der alleinigen Zuständigkeit der Gerichtsbarkeit des Entsendestaates ergibt oder ob die Exterritorialität eventuell darauf beruht, daß die Rechtsordnung des Entsende- und des Empfangsstaates sich gegenseitig ausschliessen. ³⁾

Wenn es richtig ist, daß die Rechtsordnungen einander ausschliessen, ist der Exterritoriale nicht nur mangels einer prozessualen Voraussetzung von der Gerichtsbarkeit des Aufenthaltstaates, sondern auch vom materiellen Recht des Inlandes befreit. ⁴⁾ Können jedoch die Rechtsordnungen einander überschneiden, ohne sich auszuschliessen, so daß zwei Straf-

1) Travers II Nr 665 II, S 131.

2) etwa so wie § 18 Abs 2 GVG: "Sie (die Gerichtsbarkeit) erstreckt sich auch nicht auf andere Personen, die nach den allgemein anerkannten Regeln des Völkerrechts ... von der deutschen Gerichtsbarkeit befreit sind"; vgl ähnl. Bestimmungen einzelner Staaten bei Ingnanni S 37 ff.

3) vgl Anm I.

4) Kohler S 106; Schöнке, Mezger-Festschrift S 108.

ansprüche nebeneinander entstehen, dann ist die Exterritorialität als ein rein prozessuales Privileg aufzufassen. ¹⁾

Rechtsprechung und Literatur haben sich bisher nur im Hinblick auf die Stellung des Diplomaten mit dem Problem beschäftigt, ob die Exterritorialität ein prozessuales oder ein materiellrechtliches Privileg ist. Der Meinungsstreit wurde jedoch bisher nicht einmal in der Weise entschieden, daß man von einer herrschenden Meinung sprechen könnte. ²⁾

Von Seiten der Verfechter einer materiellen Befreiung wird geltend gemacht, daß der Exterritoriale auch bei späterer Rückkehr als Privatmann in das Land, in dem er straffällig geworden war, vor einer Strafverfolgung geschützt sein muß. ³⁾ Der Umfang der Exterritorialität sei nicht nach theoretischen Zweckmäßigkeitsüberlegungen zu bestimmen, sondern ergebe sich allein aus der Staatenpraxis. Es sei jedoch kein einziger Fall bekannt geworden, daß z.B. ein zurückgekehrter, ehemaliger Diplomat verurteilt worden sei. ⁴⁾

Ganz abgesehen davon, daß diese Fälle äußerst selten vorkommen, ist nicht eindeutig zu erkennen, aus welchem Grund eine Strafverfolgung in einem solchen Fall nicht erfolgt ist. Es ist durchaus möglich, daß ein Diplomat nicht verurteilt wird, weil infolge seiner materiell-rechtlichen Befreiung kein inländischer Strafanspruch entstanden ist. Es kann aber auch sehr wohl sein, daß die Strafverfolgungsbehörden auf den nach ihrer Auffassung entstandenen Strafanspruch stillschweigend aus Gründen der Opportunität verzichtet haben. Wenn aber die Staatenpraxis keinen eindeutigen Schluß auf eine theoretische Begründung zuläßt, kann sie auch nicht zum Beweis herangezogen werden.

-
- 1) Binding, Handbuch S 685; Beling S 63 ff, 92; Jagusch LK (8. Aufl) § 3 Anm 4b; Frank § 3 Anm 5, Bar, Lehrbuch S 347; Jescheck IRuD 1956 I S 76; Dd Vabres, Principes Nr 1668; Garraud Nr 78; Fauchille I Nr 700.
 - 2) vgl insbesondere die widersprechenden Entscheidungen des R.-Gerichts in R 10 S 85 und RGSt 52 S 167.
 - 3) Kohler S 106; Schönke, Mezger-Festschrift S 108.
 - 4) v. Hippel S 83.

Besonders abschreckend wirkt der Gedanke, daß der Diplomat während seiner Amtsführung gleichzeitig den Rechtsnormen des Entsende- und des Empfangsstaates unterliegen soll. Insbesondere Harburger fordert, daß der Exterritoriale ausschließlich dem Strafgesetz des Heimatstaates unterstellt bleibt.¹⁾

Wenn das Gesetz des Aufenthaltsstaates gleichfalls anwendbar sein soll, könnte man der Ansicht sein, daß das Recht des Entsendestaates verdrängt wird. Aus welchem Grund eine Rechtsordnung die andere ausschliessen soll, ist jedoch nicht zu erkennen.

Wenn man sich zu einer universalen Geltung des Strafgesetzes als theoretischem Ausgangspunkt bekennt - die politische Klugheit wird allerdings eine gewisse Selbstbeschränkung gebieten -, müssen sich die Rechtsordnungen gleichsam wie exzentrische Kreise überschneiden, denn keine Norm des Völkerrechts verbietet die Konkurrenz von Strafansprüchen.²⁾ Das notwendige Gerechtigkeitsregulat in den Fällen, in denen kein besonderes Privileg die Zuständigkeit nur einer Gerichtsbarkeit begründet, ist der Grundsatz des "ne bis in idem", der eigentlich auch im zwischenstaatlichen Bereich beachtet werden sollte.³⁾

Die Bindung an die Pflichtencodices zweier Staaten ist selbst dann weder undenkbar noch unmöglich, wenn sie sich widersprechen. Wenn ein Exterritorialer im Aufenthaltsstaat Spionage für sein eigenes Land betreibt, liegt eine Pflichtenkollision vor, deren Lösung jedoch keine Rechtsfrage mehr ist.⁴⁾ Grund-

1) Harburger S 196 ff; vgl auch Heyking S 37: "... la personne extritoriale obtient aussi, d'une manière indirecte, la prérogative du droit matériel de son pays".

2) Beling S 78, S 79.

3) Institut de droit international, Annuaire 43 (1950), stellt den Grundsatz des "ne bis in idem" dem Territorialitätsprinzip voran; vgl auch Kielwein, Mit.-Blatt der Fachgruppe für Strafrechtsvergleichung I Heft 4 S.19 ff; Meyer ZL 7 (1958) S 134.

4) Frisch S 77; aa' Heyking S 38, 39.

sätzlich hat der im Ausland zu Gast weilende, fremde Staatsangehörige, auch wenn er der inländischen Gerichtsbarkeit nicht unterliegt, das von einer andersartigen Rechtsauffassung ausgehende Gesetz des Aufenthaltsstaates zu beachten. ¹⁾

Auch nach der Auffassung der Verfechter einer Exemption vom materiellen Recht des Aufenthaltsstaates, bleiben die privilegierten Personen zumindest den inländischen Gesetzen mit "streng gebietsmäßigem Charakter" ²⁾ unterworfen. ³⁾

Es ist allerdings zu fragen, ob man diesen Fällen, in denen unbestritten die "Polizeinorm" des Aufenthaltsstaates zu befolgen ist, nur einen Ausnahmecharakter einräumt, oder ob man in ihnen den Ausdruck eines allgemeinen Grundsatzes zu sehen hat.

Die Entscheidung wird erleichtert durch einen Blick auf das Problem der Teilnahme von Bewohnern des Inlandes an strafbaren Handlungen von Exterritorialen und auf die Frage der Notwehr von Inländern gegen widerrechtliche Handlungen solcher Personen. Wenn die Tat eines ausländischen Soldaten nicht gegen das Gesetz des Aufenthaltsstaates verstoßen würde, dann wäre der Inländer als Anstifter und Gehilfe zu dieser Tat auch nicht zu bestrafen, da er an einer nach inländischem Gesetz nicht strafbaren Handlung teilgenommen hat. Demnach wäre die nicht zu vertretende Folge einer Normen-

1) vgl die moderne Vertragspraxis bezüglich Truppenstationierung: Art 7 Abs 1 Brüsseler Vertrag; Art 2 Natotruppenstatut; Art 2 Abs 1 Bonner-Truppenvertrag; vgl Bathurst BY 23 (1946) S 340; Panhuys S 255: "Such a provision is rather a codification of customary law"; aA King AJ 36 (1942) S 548, 549.

2) Jescheck ZStW 65 (1953) S 129.

3) vgl Art 26 Abs 2a des Justizprotokolls des nicht in Kraft getretenen EVG-Vertrages; Art 17 Abs III, Art 21 Bonner-Truppenvertrag; Art 4 Abs 5 Stat.-Vertrag der DDR mit der UdSSR; nach diesen Bestimmungen haben die ausl. Truppenmitglieder die inländischen Gesetze betr. Straßenverkehr, öffentl. Gesundheit, Jagd, Fischerei zu beachten; vgl Panhuys S 255.

exemption des Exterritorialen, daß auch der Bewohner des Inlandes als Teilnehmer an Handlungen solcher Personen dem inländischen Gesetz entzogen ist. ¹⁾ Notwehr als diejenige Verteidigung, die einem widerrechtlichen Angriff begegnet, wäre nicht gegenüber der Handlung eines Exterritorialen gerechtfertigt, da die Qualifikation seiner Handlung als widerrechtliches Tun durch das inländische Gesetz nicht möglich wäre. ²⁾

Sollte ein Exterritorialer auf seine Privilegien verzichten - viele Truppenverträge enthalten eine Regelung, die diese Möglichkeit vorsieht -, dann wird er von einem inländischen Gericht nach den Gesetzen des Aufenthaltsstaates verurteilt. Die Verfolgung wäre jedoch ausgeschlossen, wenn das Strafgesetz nicht von Anfang an gültig und zu beachten wäre, denn ein Strafanspruch kann nicht erst nach der Verzichtserklärung entstanden sein. ³⁾

Somit ist also daran festzuhalten, daß die Gesetze des Aufenthaltsstaates für den Exterritorialen gültig und von ihm zu beachten sind. ⁴⁾

Exterritorialität bedeutet mithin nicht die Unanwendbarkeit der inländischen Rechtssätze auf die extritoriale Person, ⁵⁾ sondern nur die grundsätzliche Unzuständigkeit der sonst vorgesehenen, inländischen Strafverfolgungsmittel.

Ob dem Soldaten im Ausland ein persönlicher Strafausschließungsgrund zur Seite steht, ⁶⁾ ist eine Frage, die letztlich

1) Beling S 77.

2) Beling S 83; Frisch S 12.

3) Beling S 100; Dalloz 1921 I S 58; Mettgenberg S 37.

4) Binding, Handbuch I S 685; Beling S 63 ff; Frisch S 76; Strisower RC 1923 S 236, 253; Garanin S 195, 206; aa Heyking S 37 ff.

5) normalerweise ist das inländische Gesetz für den Exterritorialen jedoch "lex imperfecta"; vgl Frisch S 78; vgl Beling S 91: "Das materielle Strafrecht ... ist in gewissem Sinne toter Buchstabe".

6) in diesem Sinne vor allem Schönke-Schröder Kom. 10. Aufl Vorbem IV zu §§ 3 - 7; Liszt-Schmidt 26. Aufl S 136; v. Hippel, Deutsches Strafrecht II S 82, Wegner Frank-Festgabe I S 138.

davon abhängig ist, ob die Exterritorialität überhaupt ein persönliches Privileg ist. Zwar ist im strafrechtlichen Bereich allein die natürliche Person betroffen, dennoch kann die Rechtsstellung des Soldaten nicht losgelöst, sondern nur im Zusammenhang mit der Gesamttruppe gesehen werden. Wie sehr der Soldat als Glied einer Gemeinschaft begriffen wird, ergibt sich daraus, daß die Behörden der Streitkräfte auf die Exterritorialität des Truppenmitglieds verzichten und die strafgerichtliche Zuständigkeit an die Territorialgewalt übertragen können, obgleich das einzelne Truppenmitglied in den Verzicht nicht eingewilligt hat.¹⁾ Die Exterritorialität kann daher wohl kaum einen persönlichen Strafausschließungsgrund, sondern allenfalls ein prozessuales Privileg eines Glieds einer Personengemeinschaft darstellen.

3) Die Rechtshilfe

Die Tätigkeit eines Militärgerichts in einem fremden Hoheitsbereich bedarf der Hilfe der inländischen Behörden bei der Ladung und Zustellung, wenn Bewohner des Inlandes als Zeugen oder Sachverständige vor Militärgerichten gehört werden sollen. Die Hoheitsbefugnisse der Militärbehörden erstrecken sich in Friedenszeiten grundsätzlich nicht auf Personen, die nicht den Truppen angehören. Alle diese "ancillary privileges", die sich aus dem Nebeneinander zweier Gerichtsbarkeiten und Hoheitsgewalten ergeben, bedürfen der gesetzlichen

1) vgl. Bishop AJ 49 (1955) S 137 Anm. 38: Der Soldat hat auch kein durch die Verfassung geschütztes Recht, daß der Entsendestaat auf die Ausübung seiner Strafgewalt zugunsten des Aufenthaltsstaates nicht verzichten darf.

Regulierung durch den Gebietsstaat, ¹⁾ da seine Justizorgane das Verfahren vor den Gerichten einer fremden Macht unterstützen sollen. Von besonderem Interesse in diesem Bereich ist die Befugnis der inländischen Strafverfolgungsbehörden, Mitglieder einer fremden Truppe bei Verstößen gegen die inländische Rechtsordnung festzunehmen.

Selbst der American Forces Act ²⁾ 1942, der den US-Soldaten eine absolute Immunität gegenüber der britischen Gerichtsbarkeit gewährte, schränkte die Kompetenzen der Polizeiorgane des Inlandes grundsätzlich nicht ein (Sect 1 (2):

"... the foregoing subsection shall not effect any powers of arrest, search, entry, or custody, exercisable under British Law with respect of offences committed or believed to have been committed against that law; but where a person against whom proceedings cannot, by virtue of that subsection, be prosecuted before a court of the United Kingdom is in the custody of any authority of the United Kingdom shall be delivered into the custody of an authority of the United States."

Das Truppenmitglied ist allerdings alsbald in den Gewahrsam der Truppe zu übergeben.

Das Zusammenwirken der Strafverfolgungsorgane der beteiligten Staaten soll insbesondere in den noch zu behandelnden Verträgen näher beleuchtet werden.

Die beispielgebende Gesetzgebung Großbritanniens zeigt immerhin deutlich, daß die Exterritorialität der Truppe im Interesse einer wirksamen Strafverfolgung zumindest im Er-

1) USA: "Act to implement the jurisdiction of service courts of friendly foreign forces within the United States and for other purposes"; 58 Stat 643, 22 US Code 701-706. Groß-Brit.: Stat Rules and Orders 1942, Nos 966, 1679, 2192, vgl King AJ 40 (1946) S 263, 277.

2) 5 & 6 Geo VI c 31.

mittlungsverfahren bis zu einem gewissen Grad beschränkt sein muß.

Zweiter Teil: Die Exterritorialität der Truppen im Krieg und in kriegsähnlichen Situationen

I. Die "occupatio bellica"

Als historisches Beispiel für die "occupatio bellica" sollen uns die Besetzungen durch die deutsche Wehrmacht von 1939 - 1945 dienen. Alle von deutschen Truppen besetzten Gebietsteile wurden als Operationsgebiet betrachtet, selbst wenn ein Waffenstillstandsvertrag abgeschlossen war und praktisch keine Kriegshandlungen stattfanden. ¹⁾

Alle Wehrmachtsangehörige, das Gefolge und die Kriegsgefangenen unterstanden den Militärgerichten in den besetzten Gebieten. ²⁾ Die Bewohner des Landes konnten auf Grund deutscher, innerstaatlicher Gesetzgebung zunächst nur wegen bestimmter Delikte gegen die Sicherheit und Schlagkraft der Truppe belangt werden. ³⁾ Diese Zuständigkeit wurde für das Operationsgebiet später auf alle Handlungen ausgedehnt, sofern ein Bedürfnis der Kriegsführung vorlag. ⁴⁾

Somit war der deutschen Militärgerichtsbarkeit nach der innerstaatlichen Organisationsgesetzgebung eine theoretisch unbegrenzte Zuständigkeit gegeben, die allerdings in den einzelnen Ländern in unterschiedlichem Umfang in Anspruch genommen wurde.

Die Unabhängigkeit der traditionsreichen, französischen Ge-

1) Moritz S 21.

2) § 2 Ziff 1-3 KrStrVerfO (RGBl 1939 I S 1457).

3) § 2 Ziff 4 KrStrVerfO; § 2 Ziff 3 und 5 KrSoStrVO (RGBl 1939 I S 1455): Spionage, Freischärlererei und Zersetzung der Wehrkraft; § 84, §§ 89-92 sowie § 143a StGB: Hoch- und Landesverrat sowie Wehrmittelbeschädigung; § 4 KrSoStrVO: Zuwiderhandlungen gegen Verordnungen, die ein Befehlshaber zur Sicherung der Truppe erlassen. § 2 Ziff 4 f KrSoStrVO, eingeführt durch die 3. VO vom 1.11.1939 (RGBl 1939 I S 2132): Straftaten, die in Gebäuden der deutschen Wehrmacht begangen wurden, wenn der Oberbefehlshaber erklärte, daß besondere militärische Belange die Aburteilung durch deutsche Militärgerichte erfordere; Begehung einer nach Reichsrecht strafbaren Handlung gegen deutsche Truppen § 161 MStGBnF vom 10.10.1940, RGBl 1940 I S 1347; Fludderei § 194 iVm § 161 MStGB.

4) § 3 KrStrVerfO.

richtsbarkeit wurde in höherem Maße respektiert ¹⁾ als die der polnischen ²⁾ oder sowj.-russischen, ³⁾ die infolge der Flucht des Justizpersonals überhaupt nicht aktionsfähig waren. Der Wille und die Kraft eines Staates, trotz der militärischen Niederlage die Ordnung durch die eigene Gerichtsbarkeit aufrecht zu erhalten, konnte somit die tatsächlich ausgeübte Zuständigkeit der Militärgerichte beeinflussen. Andererseits war aber auch die bereits verwirklichte oder in der Zukunft beabsichtigte Annexion eines besetzten Landes für die Organisation der Besatzungsgerichtsbarkeit ausschlaggebend. Da wir uns aber vorwiegend mit der Rechtsstellung der Truppen auf dem Gebiet solcher Staaten beschäftigen wollen, die zwar besiegt und in der Ausübung wesentlicher hoheitlicher Funktionen eingeschränkt sind, im übrigen aber ihre Eigenstaatlichkeit noch nicht eingebüßt haben, bleiben alle diejenigen deutschen Besetzungen unberücksichtigt, die eine Annexion rechtlich oder defacto darstellen. ⁴⁾

Im Laufe des Krieges wurde die deutsche Gerichtsbarkeit gegenüber Bewohnern der besetzten Gebiete durch unveröffentlichte Erlasse beschränkt und schließlich ganz beseitigt. An ihre Stelle traten kollektive Vergeltungen ⁵⁾ oder reine Verwaltungsverfahren. ⁶⁾

1) Moritz S 118.

2) Moritz S 61, 72, 73.

3) Moritz S 215.

4) Protektorat Böhmen-Mähren, Danzig, westpoln. Gebiete (Generalgouvernement), Reichskommisariate Ostland/Ukraine Bezirk Bialystock, Luxemburg, Elsaß-Lothringen.

5) Erlass "betr. kommunist. Aufstandsbewegungen in den besetzten Gebieten"; der "Barbarossa-Gerichtsbarkeitsbefehl" (Rußland-Feldzug); "Terror und Sabotage-Erlass" vom 30.7.1944 (Saboteure waren "sofort an Ort und Stelle niederzukämpfen") vgl. Moritz S 23, 33, 211;

6) "Nacht- und Nebel-Erlass" vom 7.12.1941: nicht-deutsche Zivilpersonen waren über die Grenze nach Deutschland zu verbringen, wenn der Ausspruch eines Todesurteils durch die Militärgerichte nicht wahrscheinlich war; vgl. Moritz S 24, 25.

Der Begriff der Gerichtsbarkeit setzt jedoch ein justizförmiges Verfahren und die Möglichkeit voraus, eine individuelle Schuld festzustellen. Aus diesem Grund bleiben diese Maßnahmen der deutschen Besatzungsmacht unberücksichtigt. Gegen Ende des Krieges erstreckt sich die Militärgerichtsbarkeit als solche nur noch auf Angehörige der Wehrmacht und ihres Gefolges.

Im Falle der "occupatio bellica" stimmen Staatenpraxis und Lehre überein, daß die Besatzungsmacht die Gerichtsbarkeit über Truppenmitglieder und über strafbare Handlungen gegen die Sicherheit der Truppe ohne Rücksicht auf die Staatsangehörigkeit des Täters ausüben darf.¹⁾ Diese weitgehende Befugnis der Truppengerichte folgt aus dem Kriegsrecht.

Was das Zusammenwirken der Strafverfolgungsbehörden angeht, so kann keine allgemeingültige Feststellung getroffen werden, da wohl kaum - zumindest nicht solange die Kampfhandlungen andauern - eine arbeitsfähige und zur Mitarbeit bereite Behörde des unterlegenen Staates vorausgesetzt werden kann.

Ist die Besetzung von längerer Dauer und sind die Kämpfe abgeschlossen, so daß sich die Macht des besetzenden Staates konsolidieren kann, wandelt sich das äußere Erscheinungsbild. Die militärische Auseinandersetzung ist beendet, obgleich der Widerstandswille des unterlegenen Staates noch vorhanden sein mag. In diesem Stadium ist die "occupatio bellica" mit der an zweiter Stelle innerhalb unserer Ordnungsreihe zu behandelnden Besetzungsform zu vergleichen.²⁾ Ob nun die "Okkupation" von Anfang an mit kriegereischen Mitteln durchgeführt wird und nach Ablauf einer gewissen Zeit der Widerstand des besetzten Landes äußerlich nicht mehr sichtbar ist, oder ob von vorneherein auf die Verteidigung verzichtet wird, in beiden Fällen fließt die Kompetenz des Besetzers aus seiner militärischen Vormachtstellung.

1) vgl. Robin S 635 ff; Chalufour S 102; Dahm VR(I) S 386.

2) Robin S 569: "simple occupation de fait ... dans un but coercitif"; Cavaré RGDI 31 (1924) S 370: "occupation imposée".

Zwei Urteile des Supreme Court der USA aus der Zeit des Sezessionskrieges beschäftigen sich mit der Stellung der Truppenmitglieder nach Beendigung der Feindseligkeiten. In beiden Fällen, *Colemann v. Tennessee* ¹⁾ und *Dow v. Johnson*, ²⁾ beanspruchen die Gerichte der Südstaaten die Gerichtsbarkeit über Truppenangehörige der Nordstaaten.

Die Rechtslage war nach Ansicht des Gerichts so zu beurteilen, wie wenn die Feindseligkeiten zwischen zwei vollkommen unabhängigen Staaten stattgefunden hätten. J. Field sagt hierzu: ³⁾

"That war, though not between independent nations, but between different portions of the same nation, was accompanied by, the general incidents of an international war." ⁴⁾

Die Entscheidungen stehen zwar unter dem Einfluß der für Friedenszeiten grundlegenden Entscheidung des C.J. Marshall in *Schooner Exchange v. M'Faddon*. ⁵⁾ Gleichwohl kommt hinlänglich zum Ausdruck, daß gerade in Kriegszeiten die Militärgerichte des Entsendestaates im Interesse der Schlagkraft der Truppe eine ausschließliche Zuständigkeit beanspruchen müssen:

"If an army marching through a friendly country would thus be exempt from its civil and criminal jurisdiction, a fortiori would an army invading an enemy's country be exempt." ⁶⁾

Die hier vertretene Meinung muß um so mehr ins Gewicht fallen, als die Gerichte der Südstaaten bereits ihre Tätigkeit wieder aufgenommen hatten und das politische Leben sich bereits zu normalisieren begann. J. Field vertritt sogar die Meinung, daß der Soldat nur dem Recht des Entsendestaates unterstehen könne:

"When, therefore, our armies marched into the country which acknowledged the authority of the Confederate Government, that is, into the enemy's country, their officers and soldiers were not subject to its laws, nor amenable to its tribunals for their acts. They were subject only to their own government, and only by its laws administered by its authority, could they be called to account." ⁷⁾

1) 24 US Sup Ct Rep (L Ed) S 1118, 97 US S 509.

2) 25 US Sup Ct Rep (L Ed) S 632.

3) *Dow v. Johnson*, 25 US Sup Ct Rep (L Ed) S 634.

4) *aa J Clifford*, 25 US Sup Ct Rep (L Ed) S 641, 642.

5) (1812) 7 Cranch S 116, 3 US Sup Ct Rep (L Ed) S 287.

6) J. Field: *Coleman v. Tennessee* 24 US Sup Ct Rep (L Ed) S 1122.

7) J. Field: *Dow v. Johnson* 25 US Sup Ct Rep (L Ed) S 635.

Da sich unser Interesse vornehmlich auf das deutsche Territorium richtet, ist es erforderlich, um die spätere Entwicklung deuten zu können, auch auf die Besetzung Deutschlands durch die Alliierten am Ende des 2. Weltkrieges einzugehen. Der völlige Verlust der Staatsgewalt¹⁾ und die weitgehende Interventionsbefugnisse der Besatzungsmächte lassen es im Grunde nicht zu, diesen Tatbestand den Fällen der "occupatio bellica" einzuordnen. Die Haager Landkriegsordnung geht nämlich von dem Grundsatz der Nichtintervention aus und läßt die Staatsgewalt des besetzten Landes in ihrem Kern weiter bestehen.²⁾

Da aber unsere Ordnungsreihe genügend Spielraum für Besonderheiten und Nuancen geben soll, ist der Begriff der "occupatio bellica" lediglich als oberstes Richtmaß anzusehen. Selbst wenn man die erwähnten Besonderheiten der Besetzung Deutschlands durch die Alliierten nicht außer acht läßt, ist eine Erörterung an dieser Stelle gerechtfertigt, da sie ein Beispiel für die Gestaltungsmöglichkeiten der strafrechtlichen Kompetenzen einer Besatzungsmacht nach Beendigung der Feindseligkeiten darstellt.

In den drei Westzonen wurde die Gerichtsbarkeit zunächst allein von den Kriegsgerichten der Besatzungsmächte ausgeübt, deren Zuständigkeitsbereich jedoch später, nachdem besondere Straf- und Zivilgerichte der Militärregierungen eingeführt waren, auf die Angehörigen der Besatzungstruppen und gleichgestellte Personen beschränkt wurde.

Diese Straf- und Zivilgerichte der Militärregierungen, die man als die eigentlichen "Besatzungsgerichte" bezeichnen kann, waren grundsätzlich zuständig für alle strafbaren Handlungen,

1) Kelsen AJ 38 (1944) S 689: infolge bedingungsloser Kapitulation vollkommener Verlust der Rechtsfähigkeit; vgl jedoch MRG-Prokl. Nr I, II (Hemken I MRG I) und die Berliner Viermächteerklärung FW 1945/272.

2) Die bestehende, rechtliche Ordnung und die Verfassung dürfen nur dann unbeachtet bleiben, wenn zwingende Hindernisse militärischer Natur ("... sauf empêchement absolu...") entgegenstehen; HLKO Art 43. UN-Charta Art 39f läßt eine Ausnahme vom Interventionsverbot unter humanitären Gesichtspunkten zu. vgl Stowell RC 1932 II S 139; Strisower in Hatteschek-Strupp-Wörterbuch I S 583.

die auf dem Territorium des deutschen Reiches begangen wurden. ¹⁾ Ein ausschließlich deutscher Zuständigkeitsbereich war nicht gegeben. Den deutschen Gerichten wurde lediglich generell oder durch Einzelgenehmigung eine konkurrierende Zuständigkeit neben den Besatzungsgerichten übertragen. Absolut unzuständig waren die deutschen Gerichte bei Straftaten, in die Militärpersonen oder alliierte Staatsangehörige verwickelt waren, ²⁾ und bei Straftaten, die sich gegen die alliierten Besatzungsmächte richteten. ³⁾ Der traditionelle, exemte Personenkreis war also insbesondere durch alle Zivilpersonen, die die Staatsangehörigkeit einer der Besatzungsmächte besaßen, erweitert.

Im Gegensatz hierzu stand ein "relativer Unzuständigkeitsbereich", innerhalb dessen die deutschen Gerichte mit ausdrücklicher Genehmigung der Militärregierung tätig werden durften. Dieser Bereich umfaßte "ratione personae" Straftaten, in die Staatsangehörige der Vereinten Nationen ⁴⁾ und staatenlose "displaced persons" verwickelt waren. ⁵⁾ "Ratione materiae" wurden Zuwiderhandlungen gegen Rechtssätze des Kontrollrats, der Alliierten Streitkräfte oder der Militärregierung erfaßt. ⁶⁾

-
- 1) MRG Nr 2 (Hemken I MGesetz Nr 2) u KRG Nr 4 (Hemken I K-Ges. Nr 4) Art 5: dem Ermessen der Militärbefehlshaber war es überlassen, " ... die Zuständigkeitsabgrenzung der deutschen Gerichte schrittweise mit diesem Gesetz in Einklang zu bringen." Dieser Anpassung diente die brit.-VO 29 (Nehlert S 26), das amerik. 2. Änd.Ges. zum MR-Ges. Nr 2 (Hemken I) und die franz. VO 173 (J.O. Nr 206, S 1684). In der russischen Zone fehlte eine entsprechende Regelung; grundsätzlich Ermächtigung der Besatzungsmacht erforderlich (Nehlert S 9).
 - 2) KRG Nr 4 Art III c (Hemken I K Nr 4).
 - 3) KRG Nr 4 Art III a (Hemken I K Nr 4).
 - 4) 2. Änd.Ges. Art I Zif. 10 a Abs 4, brit. VO Nr 29 Art I Zif. 10 a Abs. IV.
 - 5) 2. Änd.Ges. Art I Zif. 10 a Abs. 5, (brit.) Agreement between IRO and the control Council 28.6.1947; vgl Hdb. Bes.-R. § 32 A II.
 - 6) 2. Änd.Ges. Zif. 10 c; brit. VO 29 Zif. 10 d; entscheidend war allein der formale Gesichtspunkt, daß der Rechtssatz von der Besatzungsmacht erlassen wurde.

Die meisten Gesetze dieser Art übertrugen jedoch den deutschen Gerichten generell die konkurrierende Gerichtsbarkeit.¹⁾ Im übrigen waren die Zuständigkeiten nicht scharf abgegrenzt und weitgehend von dem Ermessen der Besatzungsbehörde abhängig, die durch schlichten Verwaltungsakt ein Evokationsrecht geltend machen konnte.²⁾ Die Besatzungsstraferichte konkurrierten sogar dann mit den deutschen Gerichten, wenn es sich um die Straftat eines deutschen Staatsangehörigen gegen deutsches Strafrecht handelte. In der Praxis lag allerdings das Schwergewicht der Strafjustiz bei den deutschen Gerichten. Die Besatzungsgerichte machten von ihrer Kompetenz nur dann Gebrauch, wenn die Interessen der Besatzungsmächte oder der ihrem Schutz unterstellten Personen verletzt waren.³⁾ In der französischen Zone war die Zuständigkeitsverteilung nicht konkurrierend sondern alternativ geregelt.⁴⁾ Der Unzuständigkeitsbereich der deutschen Gerichte blieb allerdings insofern unbestimmt, als die Qualifikation einer Handlung als Straftat gegen die "Sicherheit und Würde" der Besatzungsmacht - für die die Besatzungsgerichte allein zuständig waren - in das Ermessen der Besatzungsbehörde gestellt war.⁵⁾

Eine bedeutsame Wende in der Besatzungspolitik der Westmächte brachte die Gründung der BRD mit dem gleichzeitigen Erlass des Besatzungsstatuts, das die grundsätzliche Zuständigkeit der deutschen Rechtspflegeorgane unter dem Vorbehalt der "Beschränkungen dieses Statuts"⁶⁾ festlegte. Erst nach diesem Zeitpunkt

1) z.B. KRG 18 (Wohnungsgesetz) Art 13 (Hemken I KG Nr 18) (brit.) VO 78 Art 7;

2) 2. Änd.Ges. Zif. 10 c; (brit.) VO 29 Zif. 10 c.

3) Viel einschneidender waren die Kontroll- und Eingriffsrechte in die richterliche Unabhängigkeit: Beaufsichtigung und Kontrolle auch der nichtöffentl. Verf., Akteneinsichtrecht, Aufhebung und Abänderung der Urteile deutscher Gerichte im Verwaltungswege (anders franz. Zone, Aufhebung durch Obergericht in Rastatt, VO 135 Art 1), die Überwachung der Personalpolitik, Amtsenthebungen.

4) VO 173 Art 1 (J.O. Nr 206, S 1684).

5) VO 176 hat die strafbaren Handlungen gegen die Interessen der Besatzungsmacht zusammengestellt. Diese Aufzählung ist jedoch unvollständig und bietet nur einen Anhaltspunkt.

6) Besatzungsstatut Zif. 1 (Hemken II M Anh.); das Besatzungsstatut umreißt lediglich die der Besatzungsgerichtsbarkeit "vorbehaltenen Gebiete" und überläßt die Einzelregelung dem AHK-Ges. Nr 13 (Hemken II AHK-Ges. Nr 13).

wurde die Eigenstaatlichkeit des besetzten Deutschlands auf dem Gebiete der Strafrechtspflege berücksichtigt. Der exemte Personenkreis beschränkte sich auf die Angehörigen der "alliierten Streitkräfte", die nach der Legaldefinition in Art. 1 Zif. 3 des Gesetzes Nr. 2 der AHK ¹⁾ folgende Personengruppen umfaßte: die Besatzungsbehörden, die Angehörigen der Besatzungstreitkräfte, die nichtdeutschen Staatsangehörigen, die in militärischer oder ziviler Eigenschaft bei den Besatzungsbehörden und nichtdeutschen Bediensteten der genannten Personen.

Aus sachlichen Gründen waren der deutschen Gerichtsbarkeit entzogen alle Verfahren wegen strafbarer Handlungen, die sich gegen exemte Personen oder deren Eigentum richteten, ³⁾ außerdem Verstöße gegen Rechtsvorschriften der Besatzungsmächte ⁴⁾ und Straftaten in Erfüllung von Pflichten oder Leistungen für die Besatzungsmächte. ⁵⁾

Gegenüber Staatsangehörigen der Besatzungsmächte konnte die deutsche Strafgerichtsbarkeit also nur dann tätig werden, wenn diese privat in der BRD lebten und selbst gegenüber Deutschen fehlte ihr die Strafgewalt, sobald es sich um eine unter sachlichen Gesichtspunkten ausgenommene Strafsache handelte.

Gegenüber dem Rechtszustand vor Erlaß des Besatzungsstatuts erstreckte sich die Zuständigkeit der deutschen Gerichtsbarkeit nunmehr auch auf die Staatsangehörigen der Vereinten Nationen, auf die staatenlosen, "displaced persons" und auf Täter deutscher Staatsangehörigkeit, die an strafbaren Handlungen exempter Personen beteiligt waren. ⁶⁾

1) Hemken II, AHK-Gesetz Nr 2.

2) z.B. IRO (früher UNRA)-Mitglieder, Internationales Rotes Kreuz, Hdb.d.Bes.-Rechts § 38 B I 1a.

3) AHK-Gesetz Nr 13, Art 16 I (Hemken II AHK-Ges. Nr 13).

4) AHK-Gesetz Nr 13, Art 1b II; die wichtigsten Strafbestimmungen enthält AHK-Ges. Nr 14; in erheblichem Umfang ist in diesem Bereich die Zuständigkeit der deutschen Gerichte durch Genehmigungen der Besatzungsbehörden begründet worden; vgl Hdb. d. Bes.-Rechts § 38 B I 2 b.

5) AHK-Ges. Nr 13 Art 1b III; Strafverfahren wegen im Dienst - nicht bei Gelegenheit des Dienstes - begangenen strafbaren Handlungen; vgl Hdb.d.Bes.Recht § 38 B I 2 c bb.

6) 2.Änd.-Ges. Nr 2, Art. 1 Zif. 10 (Hemken I).

Die mit dem Besatzungsstatut und dem AHK-Gesetz Nr. 13 angestrebte Rechtseinheit wurde jedoch durch das ergänzende Zonenrecht weitgehend zunichte gemacht. ¹⁾

Die Vornahme von Strafverfolgungsmaßnahmen, insbesondere Festnahme, Durchsuchung, Beschlagnahme von Beweisstücken, Verhör von Beschuldigten, lag zunächst in den Händen der Besatzungsmächte selbst, die die Polizeigewalt mit Hilfe ihrer Militärpolizei und den unter ihrem direkten Befehl stehenden, neu gegliederten Resten der deutschen Polizei ²⁾ und den neu eingestellten deutschen Hilfskräften ausübten. Die Befehlsgewalt lag jedoch allein bei den Militärregierungen.

Mit dem Wiedererwachen der deutschen Staatlichkeit auf Länderebene wurden die Organisation, Befehlsgewalt und Gesetzgebung in Polizeiangelegenheiten deutschen Stellen übertragen. ³⁾ Die Besatzungsmächte behielten sich jedoch Kontrollbefugnisse - namentlich das Recht zur Einzelanweisung ⁴⁾ - vor. Nach Erlass des Besatzungsstatuts und nach Errichtung der BRD erging sogar noch eine Anweisung der alliierten Hohen Kommission an die Länderkommissare bezüglich Organisationen, Kontrolle und Verwaltung der Polizei innerhalb der Länder. ⁵⁾

Die Zuständigkeit der Strafverfolgungsbehörden der Besatzungsmächte und der BRD richteten sich nach dem Kompetenzbereich der Gerichtsbarkeit. Da sich die Zuständigkeit der Besatzungsgerichte auch auf Verstöße gegen deutsches Recht und gegen Besatzungsrecht erstreckte, konnten die Besatzungsbehörden auch

-
- 1) gem. Art 7 d. AHK-Ges. Nr 13 waren "Entziehungen" gegenüber der deutschen Gerichtsbarkeit durch Erlasse der Hohen Kommissare möglich.
 - 2) Brit. Zone: unveröffentl. MR-Befehl vom 25.9.1945, BADR/38 708/30 G (SDO 16); vgl Pioch, Anl. 5.
Amerik. Zone: Anweis. d. Hauptquartiers d. US-Streitkr. Europ. Kriegsschauplatz - AGO 14, 1-1 (Deutschland) GE APO (main) vom 7.7.1945, Abtl. 8 und Ergzgs-Befehl vom 21.1.1946 - AGO 141-GEC - AGO.
Franz. Zone: allg. Anweis. d. Administrateur Général vom 15.1. 1946; vgl Pioch Nr 180, S 141.
 - 3) VO 57 d. MR (Amtsbl. MR Nr 15, abgeänd. d. VO Nr. 81 (Amtsbl. MR Nr 18), Titel 9 (amerik. Zone), abgedr. Pioch Anl 7a.
 - 4) vgl Pioch Nr 127 S 82. Richtl. d. Mil. Reg. beeinflussten die Gesetzgeb. in polizeil. Angelegenheiten; VO 155, Pioch Anl 6.
 - 5) (21.9.1949) HICO M/P (49) 10 (Final)-TR/D/P (49) 100 (Final); vgl Pioch Anl 8.

gegen deutsche Staatsangehörige vorgehen. Sie hatten gegenüber den deutschen Stellen sogar ein allgemeines Kontroll- und Weisungsrecht. Während die Besatzungsmächte infolge ihrer weiten Gerichtszuständigkeit auch Bewohner des Inlandes festnehmen konnten, durften die deutschen Behörden keine Strafverfolgungsmaßnahmen gegenüber den exmenten Personen vornehmen. ¹⁾ Wenn die deutschen Behörden einen der Besatzungszuständigkeit unterliegenden Fall bearbeiteten, konnten sie im Bereich der amerikanischen und britischen Zone die Genehmigung der Besatzungsbehörden zur Weiterverfolgung einholen. In der französischen Zone hingegen waren die Zuständigkeiten eindeutiger abgegrenzt, so daß nur die Möglichkeit offenstand, die betreffenden Fälle an die Besatzungsbehörde zu überweisen. In allen Zonen jedoch war die deutsche Polizei und Staatsanwaltschaft verpflichtet, die Militärbehörde zu unterstützen. ²⁾ Zahlreich sind die Versuche, die Besetzung Deutschlands nach dem 2. Weltkrieg zu charakterisieren. ³⁾ Da die Besatzungsmächte bestimmte, politische Ziele verfolgten, ⁴⁾ beschränkten sie sich nicht etwa nur darauf, die Gerichtsbarkeit über die Angehörigen ihrer Truppen und hinsichtlich bestimmter Straftaten gegen ihre eigene Sicherheit auszuüben, sondern sie begründeten eine originäre, eigene Kompetenz in strafrechtlichen Bereichen, die nach herkömmlicher Staatenpraxis vor-

-
- 1) Die Zollkontrolle gegenüber Angehörigen der alliierten Streitkräfte gem Art 4 AHK-Ges Nr 43 konnte durch deutsche Zollbeamte als Hilfspersonal der Besatzungsmächte vorgenommen werden. Hierin ist jedoch eher eine Maßnahme der Ordnungsgewalt als der Strafverfolgung zu sehen (vgl Hdb f d Bes-Recht § 24a D II 5 b). In der amerik.Zone war die Polizeigewalt vor Erlaß des Besatzungsstatuts sogar über "displaced persons" den inländischen Behörden übertragen; Titel 9 - 53o vgl Pioch Anl 7a.
 - 2) Titel 9 - 5oo; vgl Pioch Anl 7a.
 - 3) Stödtter, Deutschlands Rechtslage 1948 S 288; Schlochauer Arch VR 1 Bd S 203: "kriegerische Besetzung"; Zinn SJZ 1947 S 4: "Interventionsbesetzung"; Sauser-Hall Sch JBf int Recht 1946 Bd III S 36: "Treuhandbesetzung"; Grewe, Besatzungsstatut S 106: "gemischter Besetzungstyp".
 - 4) Die Ziele der Besetzung waren: Entmilitarisierung, Entnazifizierung, Demokratisierung, Dekartellisierung, Bestrafung der Kriegsverbrecher.

wiegend inländische Interessen berührten. Wenn auch die Besatzungsbehörden ihre Befugnisse in großem Maße an die deutsche Gerichtsbarkeit delegierten, so behielten sie sich andererseits zahlreiche Einwirkungsmöglichkeiten auf das Verfahren vor. Als hervorstechendes Merkmal dieser Besetzung kann man deshalb ihren kriegerischen Interventionscharakter ansehen.

2) Die friedliche Besetzung gegen den Willen des Landes

Wir kommen nunmehr zu den Fällen, in denen die Besetzung ohne kriegerische Maßnahmen jedoch gegen den Willen des besetzten Landes erfolgt (*occupation imposée*). In unserer Betrachtung haben jedoch alle diejenigen Ereignisse auszuscheiden, die den Charakter einer versteckten Annexion tragen. Abgesehen von der vollkommenen, militärischen Machtlosigkeit annektierter Staaten, läßt der Stand ihrer kulturellen und politischen Entwicklung keinen Widerstand gegen die Staatsmacht des Okkupanten zu. Deshalb ist die Rechtsstellung der Truppen in solchen Fällen von der vollkommenen Exterritorialität ¹⁾ und dem Recht, die öffentliche Sicherheit und Ordnung durch Zwangsmaßnahmen auch gegenüber Inländern zu gewährleisten, ²⁾ gekennzeichnet. Ganz anders ist jedoch die Lage im Falle der Besetzung des Großherzogtums Luxemburg durch die deutschen Truppen während des 1. Weltkriegs zu beurteilen. Gegen den Widerspruch der luxemburgischen Regierung waren bei Kriegsbeginn deutsche Truppen einmarschiert, ohne daß irgendwelche Kämpfe stattgefunden hätten. Die Besetzung hatte zu keinem Zeitpunkt kriegerischen Charakter getragen. Auf dem Gebiet des Großherzogtums bewegten sich im Verlauf des Krieges zwei Gruppen von deutschen Wehrmachtsangehörigen, und zwar Mitglieder der auf diesem Gebiet stationierten Truppen und solche, deren Stammeinheiten an der Westfront, außerhalb der Grenzen Luxemburgs lagen.

1) Amrane c. John, An Dig 1931-32 Case Nr. 90. S 174; vgl Barton BY 27 (1950) S 194: vollkommene Exterritorialität der Truppen Großbritanniens in Ägypten 1892 - 1936.

2) vgl Roux Ann zu Sirey 1928 I S 113: franz. Militärgerichtsbarkeit in Syrien.

Hinsichtlich der auf luxemburgischem Staatsgebiet stationierten Truppen bestand kein Zweifel über die ausschließliche Zuständigkeit der deutschen Militärgerichte. ¹⁾ Einzelne Militärpersonen jedoch, die sich eigenmächtig von dem Standort ihres Truppenteils an der Westfront entfernt hatten und auf luxemburgischem Gebiet straffällig wurden, blieben der inländischen Gerichtsbarkeit vorbehalten. ²⁾ Der Strafanspruch der deutschen Gerichtsbarkeit wegen Fahnenflucht trat gegenüber der Verletzung des luxemburgischen Rechts zurück.

Während der Rheinlandbesetzung nach dem 1. Weltkrieg wurden entgegen den Vereinbarungen des Versailler Vertrages Teile des deutschen Reiches, namentlich das Ruhrgebiet, mit Truppen belegt. Der Einmarsch der französischen und belgischen Soldaten in dieses Einbruchsgebiet wurde trotz des hiergegen vorgebrachten Protestes auch von deutscher Seite nicht als kriegerische Maßnahme angesehen. ³⁾ Die Exterritorialität der Mitglieder dieser Besatzungstruppe wurde auch von deutschen Gerichten anerkannt, solange sie die Verbindung mit der Truppe nicht freiwillig gelöst hatten. ⁴⁾ Die Besatzungstruppen fühlten sich im übrigen für die Aufrechterhaltung der Sicherheit und Ordnung in dem besetzten Gebiet verantwortlich. Sie beanspruchten zum Schutze und im Interesse der Armee eine weite Zuständigkeit ihrer Militärgerichtsbarkeit auch gegenüber Inländern. ⁵⁾ Diese Beispiele zeigen deutlich die Verwandtschaft dieser Art von Besetzung mit der "occupatio bellica". Andererseits ist aber auch ein Unterschied gegenüber den Annexionen und Protektoraten kolonialer Natur zu erkennen, da sich die Besatzungstruppen fortwährend mit der geistigen und kulturellen Macht eines Staatswesens auseinanderzusetzen haben.

-
- 1) Mettgenberg, Freies Geleit S 25; vgl Einschränkungen bei Fauchille II Nr 1167 S 231.
 - 2) Mettgenberg, Freies Geleit S 26.
 - 3) Cavaré RGDIP 31 (1924) S 370 Anm 1.
 - 4) Mettgenberg, Freies Geleit S 28: Ein Mitglied der franz. Truppen war zu einem Wochenendausflug in das unbesetzte Gebiet gereist und wurde von deutschen Gerichten wegen strafbarer Handlungen verurteilt.
 - 5) Verletzung von Anordnungen über Kohlelieferungen an die franz. Truppen; vgl Sirey 1924 I S 92.

Dies zeigt sich insbesondere in dem wechselseitigen Verhältnis zwischen den Behörden der Armee und denen des Aufenthaltsstaates bei der Strafverfolgung.

Bei einer Besetzung gegen den Willen des Gebietsstaates scheint es wenig sinnvoll zu sein, von einer "Zusammen"-Arbeit der Strafverfolgungsbehörden beider Teile zu sprechen. An der Notwendigkeit und dem tatsächlichen Bestand einer gegenseitigen Unterstützung ist jedoch nicht zu zweifeln. ¹⁾ Die Besatzungsarmee übernimmt nicht die Gesamtheit aller öffentlichen Funktionen im Aufenthaltsstaat, so daß der inländische Staatsapparat - selbst wenn er von der Besatzungsmacht überwacht wird - in seinen wesentlichen Aufgabenbereichen erhalten bleibt. So kommt es zwangsläufig zu einem Nebeneinanderwirken der Strafverfolgungsbehörden, die im Interesse einer lückenlosen Verbrechenverfolgung und -aufklärung auf gegenseitige Unterstützung angewiesen sind. Das Ausmaß der gegenseitigen Hilfeleistung beruht jedoch auf einer vorwiegend politischen Entscheidung. Der "Passive Widerstand" während der Rheinlandbesetzung hat die Zusammenarbeit zeitweise vollkommen erlahmen lassen. Soll jedoch über alle nationalen und ideologischen Gegensätze hinweg der vorwiegend friedliche Charakter einer Besetzung gewahrt bleiben, liegen Takt und Rücksichtnahme im beiderseitigen Interesse. ²⁾ Die Mitarbeit des besetzten Staates wird sich schon deshalb empfehlen, um der bewaffneten Macht keinen Anlaß zu irgendwelchen Repressalien zu geben.

3) Die Waffenstillstandsbesetzung

Im folgenden wenden wir uns den Besetzungen auf Vertragsgrundlage zu. Unter ihnen stehen diejenigen der "occupatio bellica" am nächsten, die im Anschluß an einen Krieg als Garantie für die Friedensbedingungen des Siegerstaates durchgeführt werden. Bei derartigen Waffenstillstandsbesetzungen ist weniger der

1) Cavaré RGDIP 31 (1924) S 364.

2) ders. S 370, 71.

Vertrag als die vorausgegangene kriegerische Auseinandersetzung bestimmend. Andererseits bietet der Abschluß eines Vertrages gerade für das besetzte Land eine gewisse Garantie für den zu erwartenden Umfang der Besetzung, denn Verstöße gegen die vertragliche Vereinbarung stellen ein Völkerrechtsdelikt dar.

Bei dieser Art von Truppenstationierung unterliegt das Mitglied der Besatzungsmacht sowohl hinsichtlich Disziplinarvergehen als auch hinsichtlich gemeiner Delikte der ausschließlichen Zuständigkeit der Militärgerichte des Entsendestaates.

Aus der Staatenpraxis des 19. Jahrhunderts sei nur auf Art. 11 des Annexes zum Vertrag zwischen Frankreich und der Republik Batavia vom 27.7.1795, auf den Vertrag vom 24.2.1812 zwischen Frankreich und Preußen, Art. 6 des Vertrages vom 9.2.1824 zwischen Spanien und Frankreich und Art. 3 des deutsch-französischen Vertrages vom 16.3.1871 verwiesen. ¹⁾

Weniger einheitlich ist die Staatenpraxis hinsichtlich der Delikte gegen die Sicherheit der Truppe.

Im Vertrag vom 24.2.1812 zwischen Frankreich und Preußen war eine ausschließliche Zuständigkeit französischer Militärgerichte für alle Delikte gegen Angehörige der französischen Armee vereinbart. ²⁾ Art. 11 des Vertrages zwischen Frankreich und der batavischen Republik unterstellte alle strafbaren Handlungen im Bereich der französischen Armee der Besatzungsgerichtsbarkeit. ³⁾ Anlässlich der Besetzung Spaniens durch französische Truppen wurde im Vertrag vom 9.2.1824 vereinbart, daß die Delikte gegen französische Truppen durch Sondergerichte des besetzten Staates abgeurteilt werden. ⁴⁾ Während der Besetzung Frankreichs 1815 - 1818 wurden französische Staatsan-

1) Robin S 636, 644, 658.

2) Robin S 657.

3) Robin S 657: "... tous les délits qui se commettraient dans l'armée française ..."; bedenkliche Formulierung!

4) Robin S 658 nennt diese Vereinbarung eine "solution étrange"; bei Mittäterschaft von Staatsangehörigen verschiedener Nationalität sollte jeder Täter seiner nationalen Gerichtsbarkeit unterstellt werden.

gehörige, die ein Attentat gegen den Oberbefehlshaber der Besatzungstruppe versucht hatten, von französischen Gerichten abgeurteilt. ¹⁾

Auf Grund des Vertrages von Rouen vom 16.3.1871 wurde der Belagerungszustand in den besetzten Départements aufrechterhalten (Art. 3), so daß die deutschen Militärbehörden in der Lage waren, den bei Verstößen gegen Sicherheit und Ordnung grundsätzlich zuständigen, französischen Behörden die Ordnungsgewalt zu entziehen und selbst die geeigneten Maßnahmen zu ergreifen. ²⁾ Demzufolge war es auch in das Ermessen der deutschen Behörden gestellt, Delikte gegen die Sicherheit der Truppen in eigener Kompetenz abzuurteilen. ³⁾

Nach der Vertragspraxis des 19. und des beginnenden 20. Jahrhunderts ist die Zuständigkeit der Militärgerichtsbarkeit bei Waffenstillstandsbesetzungen gegenüber Inländern bald auf Delikte gegen die Sicherheit der Truppen beschränkt, bald erweitert sie sich auf alle strafbare Handlungen gegen die öffentliche Sicherheit und Ordnung im allgemeinen. Vereinzelt wird die Strafverfolgung den inländischen Behörden überlassen und die Besatzungsmacht beschränkt sich auf ein allgemeines Eingriffs- und Überwachungsrecht.

Die Zusammenarbeit bei der Verfolgung und Ermittlung ist im 19. Jahrhundert noch unvollkommen ausgebildet. Die Ursache ist darin zu suchen, daß die Strafverfolgungskompetenzen nicht immer eindeutig abgegrenzt waren, zum anderen aber auch darin, daß es an den notwendigen Kontaktstellen insbesondere auf der Stufe der unteren Behörden fehlte. ⁴⁾

Die Waffenstillstandsverträge des 20. Jahrhunderts bemühen sich um eine lückenlose Kompetenzverteilung, die sich nicht nur mit einer recht allgemein gehaltenen Zuständigkeit der Be-

1) Robin S 666, 667: Das Attentat wurde allerdings in Paris und nicht in der besetzten Zone begangen.

2) Robin S 333, 334.

3) aa Robin S 333, 336.

4) Robin S 347: Kontaktstellen auf höherer Ebene waren oft in genügendem Maße vorhanden (1871) "Plénipotentiaire du gouvernement français auprès du général commandant l'armée d'occupation".

satzungsmacht auf Grund des Belagerungszustandes oder der allgemein polizeilichen Verantwortung für Sicherheit und Ordnung begnügt.

Das Rheinland-Abkommen ¹⁾ vom 28.6.1919, das in mancher Hinsicht ein Vorläufer des Besatzungsstatuts genannt werden kann, enthielt in Art. 3 Abs. c den Grundsatz, daß die deutschen Gerichte - wie in der Zeit vor der Besetzung - die Gerichtsbarkeit in Straf- und Zivilsachen ausüben. Unter persönlichen Gesichtspunkten waren von der inländischen Gerichtsbarkeit eximiert: Mitglieder der alliierten Streitkräfte, die ihnen zugeteilten Personen, die einen Paß auf Widerruf erhalten hatten, sowie sämtliche von den Truppen angestellten oder in ihrem Dienst befindlichen Personen (Art. 3d). Unter sachlichen Gesichtspunkten konnten Verbrechen oder Vergehen gegen Personen oder das Eigentum der alliierten Streitkräfte von den Militärgerichten abgeurteilt werden. Hinsichtlich Strafverfolgungsmaßnahmen war bestimmt, daß Personen, die der Gerichtsbarkeit der Militärgerichte unterliegen - sofern sie nicht Mitglieder der Truppen sind -, auf Ersuchen der Militärbehörden von den deutschen Strafverfolgungsorganen zu verhaften seien (Art. 4).

Am Tage des Inkrafttretens des Rheinland-Abkommens, am 10.1.1920, wurden diese Bestimmungen durch den Erlaß der VO Nr. 2 der Rheinland-Kommission ²⁾ ergänzt. Im Widerspruch zu dem Rheinland-Abkommen erweiterte diese Verordnung die Zuständigkeit der Militärgerichte auf alle "Zuwiderhandlungen gegen die von der Hohen Kommission erlassenen Verordnungen". ³⁾ In Zivil- und Strafsachen erhielten die Besatzungsbehörden ein Evokationsrecht. ⁴⁾ In der Strafverfolgung von Zuwiderhandlungen gegen die Verordnungen der Rheinland-Kommission wurden

1) RGBl 1919 S 687, 1337.

2) vgl Vogels Abschn III S 54 f.

3) VO Nr 2, Art 2 § I.

4) VO Nr 2, Art 4 § III; Rhld-Abk kannte die Evokation nur im Strafrecht (Art 3o); eine deutsche Zuständigkeit war vorausgesetzt; VO Nr 2 setzt grundsätzlich eine deutsche Zuständigkeitsbeschränkung mit Übertragungsmöglichkeit auf deutsche Gerichte fest.

die alliierten den deutschen Behörden gleichgestellt, ¹⁾ so daß deutsche Staatsangehörige auch von den Militärbehörden festgenommen werden konnten.

Die Unzuständigkeit der deutschen Gerichte konnte dann geltend gemacht werden, wenn Inländer strafbare Handlungen anläßlich ihres Dienstes für die Besatzungsmächte begangen hatten. ²⁾

Die Zuständigkeit der Besatzungsgerichte bei strafbaren Handlungen gegen Personen oder Eigentum der Besatzungsstreitkräfte hatte sich in der Praxis als zu eng erwiesen, um die Sicherheit der Streitkräfte genügend zu gewährleisten. ³⁾ Wenn die Verordnung Nr. 2 die Kompetenzen der Militärgerichte auf Straftaten gegen die Sicherheit der Truppe erweiterte, so kann hiergegen, wenn man die Staatenpraxis des 19. und 20. Jahrhunderts zugrunde legt, grundsätzlich nichts eingewendet werden. Andererseits ist jedoch hervorzuheben, daß diese Bestimmungen im Widerspruch zum Rheinland-Abkommen stehen und aus diesem Grund völkerrechtswidrig sind. ⁴⁾

Die Exemtionen unter sachlichen Gesichtspunkten bedeuteten keine absolute Beschränkung der deutschen Gerichtsbarkeit. Vielmehr war nach dem Vorbild der Regelung des Vertrages von Rouen 1871 eine "Alternativzuständigkeit" ⁵⁾ vorgesehen. In jedem Einzelfall entschied die Militärbehörde darüber, ob die Sache an die Militärgerichte zu bringen ⁶⁾ oder den deutschen Gerichtsbehörden zu belassen sei. ⁷⁾ Die deutschen Gerichte übten in diesen Fällen "Auftragsgerichtsbarkeit" ⁸⁾ aus.

1) VO Nr 2, Art 5; diese Best. stellt eine "Amtsanmaßung der Rhld-Kommission dar" (Fraenkel S 180); Art 4 Rhld-Abk war dahin auszulegen, daß die Bes.-Mächte kein Recht zur Verhaftung besitzen (Fraenkel S 177).

2) VO Nr 43 und 44, Art I, § I; vgl Vogels Bd II S 40, 61.

3) Fraenkel S 151 (Anm 1).

4) Fraenkel S 227: "And the repeated violations of the Rhineland Agreement, however necessary they may have been, provided German nationalists with dangerous and efficient weapons".

5) Vogels S 61 Anm 1 zu Art 4 VO Nr 2.

6) VO Nr 2 Art 4 § 1 Abs 2.

7) VO Nr 2 Art 4 § 1 Abs 3.

8) Fraenkel S 153: das deutsche Gericht handelte "as an agency of the occupying powers ...".

Obwohl das Rheinland-Abkommen keinen Anhaltspunkt dafür bot, wurden die Strafverfahren, in die deutsche und alliierte Besatzungsangehörige als Mittäter verwickelt waren, nicht getrennt, sondern der Militärgerichtsbarkeit ausschließlich überlassen. ¹⁾

Sonstige Kontrollrechte außer dem Evokationsrecht waren nicht vorgesehen. Die volle Unabhängigkeit der Justiz war als wesentlich für den Fortgang des Rechtslebens im besetzten Gebiet angesehen worden. ²⁾

Bei den Besetzungen dieser Art zeigt sich gleichfalls, wie entscheidend für die Kompetenzverteilung in der Praxis die militärische und politische Macht des Entsendestaates ist. Die Bedeutung eines Waffenstillstandabkommens ist gleichwohl nicht zu unterschätzen. So wurde bei der Besetzung Frankreichs im 2. Weltkrieg infolge mangelnder zwischenstaatlicher Übereinkommen das innerstaatliche Organisationsgesetz der Besatzungsmacht zur alleinigen Grundlage für die Besatzungsstrafgerichtsbarkeit.

4) Die Koalitionsbesetzung

Unter den Besetzungen auf Grund eines Vertrages nehmen diejenigen eine besondere Stellung ein, die nicht nur auf eine mehr oder weniger erzwungene Zustimmung des Aufenthaltsstaates im Anschluß an eine militärische Niederlage, sondern gerade im Interesse des Aufenthaltsstaates zu seiner militärischen Unterstützung gegen äußere Feinde erfolgen (occupation sollicitée). Die militärischen Kriegsnotwendigkeiten verfehlen zwar auch nicht ihren Einfluß auf die Kompetenzverteilung, jedoch werden die wechselseitigen Beziehungen in besonderem Maße von dem Geist der Koalition und Waffenbrüderschaft bestimmt, so daß diese Art der Besetzung trotz ihres kriegerischen Erscheinungsbildes der Truppenstationierung im Frieden

1) VO Nr 2 Art 2 § IV; vgl Vogels S 56.

2) Fraenkel S 166: "... that except in case of direct military necessity the full independence of the judiciary is essential for a continuation of court activities in an occupied t-erritory".

näher als der "occupatio bellica" steht. ¹⁾

Ein frühes Beispiel für den nunmehr zu behandelnden Tatbestand ist die auf die Hilferufe des Papstes erfolgte Besetzung der seiner Souveränität unterstehenden, italienischen Provinzen - "états pontificaux" - die sich seinem weltlichen Einfluß zu entziehen drohten. Österreich, Sizilien, Spanien und Frankreich besetzten Rom von 1849 - 1870 und befestigten durch die Macht ihrer Truppen die weltliche Herrschaft des Papstes. ²⁾ Die Militärgerichtsbarkeit erstreckte sich nicht nur auf die straffällig gewordenen Mitglieder der Armee, sondern auch auf Inländer, die gegen die öffentliche Sicherheit und Ordnung verstießen. ³⁾

Diese Besetzung unterscheidet sich mithin noch in keiner Weise von der im Kriegsfall weithin geübten Praxis des 19. Jahrhunderts. Dem 20. Jahrhundert war es vorbehalten, diesen besonderen Typ der Koalitionsbesetzung hervorzubringen. Während des 1. Weltkrieges waren Frankreich, Belgien und Italien von verbündeten Truppen besetzt. Die zwischen den Alliierten abgeschlossenen, zweiseitigen Verträge ⁴⁾ eröffneten den Militärgerichten des jeweiligen Entsendestaates die ausschließliche Zuständigkeit über die Angehörigen ihrer Truppen mit der Wirkung der absoluten Unzuständigkeit der inländischen Gerichte. ⁵⁾

-
- 1) Cavaré RG DIP 31 (1924) S 368: "occupation sollicitée.
 - 2) Robin S 254: nicht zu verwechseln mit der Besetzung von 1832-1838 durch Frankreich, die gegen den Protest des Papstes erfolgte.
 - 3) Robin S 637; Sirey 1865 I S 53 und S 428.
 - 4) Frankreich-Belgien 14.8.1914, JO 4.12.1914, Dalloz 1915, vol IV S 25; ergänzt durch Vertrag vom 29.1.1916, Clunet 43 (1916) S 726
USA-Frankreich 3. und 14.1.18, JO 16.2.18, S 1611, Clunet 45 (1918) S 867-71,
USA-Belgien ForRel. of the US 1918, Supp 2 S 747-51,
Frankreich-Großbrit. 15.12.1915, London Gazette 15.12.1915, Clunet 43 (1916) S 356,
Frankreich-Italien 18.8.-1.9.1917, JO 1.9.17 S 5915, Clunet 44 (1917) S 1871,
Frankreich-Serbien 14.12.1916, Clunet 44 (1917) S 1169,
Frankreich-Portugal 15.10.17, Clunet 45 (1918) S 418,
Frankreich-Siam 24.5.1918, Clunet 48 (1918) S 1457.
 - 5) vgl Chalufour S 48-52; Ministère Public c Pratt, Clunet 48 (1921) S 970; Ministère Public c Bomans RDIP 13 (1917) S 245.

Bei gemeinsam begangenen Verbrechen wurden die Mittäter, wenn sie Truppenteilen verschiedener Nationalität angehörten, grundsätzlich den entsprechenden Militärgerichten unterstellt. Eine Sonderstellung beanspruchte jedoch Großbritannien. Im Falle Aught ¹⁾ lehnte ein englisches Gericht im Widerspruch zum Wortlaut des britisch-belgischen Vertrages vom 15.4.1916 über die Truppenstationierung ²⁾ die Exterritorialität eines in Großbritannien straffällig gewordenen belgischen Truppenmitglieds ab, da es nicht einer kämpfenden Truppe angehöre. Der Vertrag habe im übrigen für Großbritannien noch keine verpflichtende Gültigkeit, da das Parlament noch nicht zugestimmt habe.

Auch die "Defence of the Realm Regulation Order" ³⁾ von 1918 gestattete zwar grundsätzlich den ausländischen Militärgerichten die Ausübung der Strafgerichtsbarkeit gegenüber Mitgliedern ihrer Truppe, letztlich stellte dieses innerstaatliche Gesetz - wie der Fall Aught zeigt - jedoch keine unumstößliche Garantie für die Angehörigen einer ausländischen Armee dar.

Abgesehen von der Entwicklung in Großbritannien hatte sich somit an dem traditionellen Privileg der während des Krieges im Ausland befindlichen Truppen nichts geändert. Entscheidend gewandelt hatte sich jedoch die Einstellung gegenüber dem Anspruch der Truppe, strafbare Handlungen gegen ihre eigene Sicherheit durch die Besatzungsgerichtsbarkeit aburteilen zu lassen. Im französisch-belgischen Vertrag vom 14.8.1914 wird zwar den Militärgerichten noch grundsätzlich die Zuständigkeit für alle Handlungen übertragen, die geeignet sind, der Armee zu schaden. ⁴⁾ Diese Bestimmung wird jedoch durch die Pflicht

1) 34 (1917) TLR S 13

vgl Barton BY 26 (1949) S 390-395,
ders. BY 27 (1950) S 189-194.

2) London Gazette 14.4.1916 S 3917.

3) Foreign Rel of the USA 1918 Suppl 2 S 742.

4) Chalufour S 47: "Chaque armée garde sa juridiction quant au fait susceptibles de lui nuire, quelsques soient les territoires où elle se trouve, et la nationalité de l'inculpé."

Staatsangehörige des Vertragspartners auszuliefern, eingeschränkt. ¹⁾ Alle anderen Delinquenten, die nicht die Staatsangehörigkeit eines Vertragspartners besaßen, unterlagen demnach der Militärgerichtsbarkeit des Entsendestaates, wenn sie gegen die Sicherheit der Truppen verstoßen hatten. Der Territorialgerichtsbarkeit war mithin - wie bei allen kriegerischen Besetzungen - die Gerichtshoheit bei Angriffen gegen die Armee entzogen, es sei denn, es handelte sich um einen Staatsangehörigen des Aufenthaltsstaates. Erst der französisch-belgische Ergänzungsvertrag ²⁾ vom 29.1.1916 übertrug dem Aufenthaltsstaat die Gerichtsbarkeit über alle strafbare Handlungen gegen die Sicherheit der Truppe von Personen, die nicht Mitglieder der Truppe des Vertragspartners waren. ³⁾ Letztere Bestimmung - eine Frucht des Koalitionsgedankens - stellt eine Einschränkung der Militärgerichtsbarkeit zugunsten der Territorialhoheit des Aufenthaltsstaates dar, wie sie bei keiner Besetzungsform bisher festzustellen war. Die Verträge Frankreichs mit Großbritannien, ⁴⁾ mit Serbien, ⁵⁾ mit Italien ⁶⁾ und mit Portugal ⁷⁾ und schließlich mit den USA ⁸⁾ begünstigten in gleicher Weise die Gebietshoheit des Aufenthaltsstaates. Die ausschließliche Gerichtsbarkeit der Militärgerichte über Delikte gegen die Sicherheit der Truppe - ein bis zu diesem Zeitpunkt

1) Chalufour S 48.

2) Clunet 43 (1916) S 726.

3) Chalufour S 49.

4) Chalufour S 50; Clunet 43 (1916) S 356.

5) Clunet 44 (1917) S 1169.

6) Clunet 44 (1917) S 1872.

7) Clunet 45 (1918) S 418.

8) vgl Clunet 45 (1918) S 870.

beinahe unangefochtener Grundsatz ¹⁾ - ist also bei dieser Art von Besetzung eingeschränkt worden. Hinsichtlich der Kompetenzen für die Strafverfolgungsmaßnahmen ist festzustellen, daß die Militärpolizei jeder nationalen Armeegruppe grundsätzlich nur zu repressiven und präventiven Maßnahmen gegenüber Mitgliedern der eigenen Truppe berechtigt war. ²⁾ Ebenso war polizeiliches Vorgehen gegenüber Inländern nur der französischen Gendarmerie gestattet. ³⁾ Nur in Ausnahmefällen konnte die Militärpolizei einer alliierten Truppe auf Ersuchen der Zivilbehörden auch gegenüber Zivilisten eingreifen. ⁴⁾ Das Festnahmerecht der Militärpolizei gegenüber einem Angehörigen eines anderen nationalen Truppenteils war im einzelnen nicht näher definiert. In der vorwiegend von britischen Soldaten besetzten Zone war eine aus amerikanischen, britischen und französischen Militärpolizisten zusammengesetzte, gemischte Einheit unter dem Oberbefehl eines alliierten Offiziers gebildet worden, die zur Festnahme aller Personen innerhalb dieses Bereichs berechtigt waren. ⁵⁾ Die Festgenommenen mußten jedoch den Strafverfolgungsbehörden ihres Truppenteils überstellt werden. ⁵⁾ Die amerikanischen Truppen waren hingegen in ihrer Mehrzahl über das ganze Land zerstreut und konnten deshalb, wenn sie nicht in Begleitung eines Offiziers waren, von Militärpolizisten jedes nationalen Truppenteils festgenommen werden. ⁶⁾

-
- 1) Robin S 652: "... refuser ce pouvoir juridictionnel, ce serait en effet, le mettre dans la nécessité de réprimer par la seule violence les actes dont les membres de l'armée seraient victimes." aA Pradier-Fodéré S 258-260; Fauchille I 1 Nr. 266 S 449; ders. II Nr 1170 S 237: lassen diesen Grundsatz nur im Kriege gelten.
- 2) Chalufour S 55.
- 3) Chalufour S 55 Anm 1: eine Ausnahme bildete die Regelung des Straßenverkehrs und der Beleuchtung in den Städten, in denen das britische Hauptquartier lag.
- 4) Chalufour S 59.
- 5) Chalufour S 56-57.
- 6) Chalufour S 57: ordre n^o 2 du corps expéditionnaire américain, en date du 19.9.1917: "les soldats américains .. peuvent en cas de nécessité être arrêtés.."

Während des ersten Weltkrieges war nicht nur auf der Seite der Alliierten dieses Problem militärgerichtlicher Zuständigkeit zwischen befreundeten Nationen aufgetaucht. Der türkischen Heeresleitung war die Heeresgruppe Yildirim, ein aus deutschen und türkischen Truppen zusammengesetzter Heeresverband, unterstellt, der von einem deutschen Oberbefehlshaber geführt wurde. Die zugeteilten, türkischen Einheiten wurden teilweise von deutschen Truppenoffizieren befehligt.

Deutsche Soldaten hingegen unterstanden in keinem Fall direktem, türkischem Befehl. Während die deutschen Truppenoffiziere die Disziplinargewalt gegenüber ihren Untergebenen jeder Nationalität uneingeschränkt ausüben konnten,¹⁾ waren sie nicht berechtigt, die Gerichtshoheit auszuüben. Somit unterstanden türkische und deutsche Soldaten ausschließlich der eigenen, nationalen Militärgerichtsbarkeit²⁾ und wurden allein nach dem "Recht der Fahne" abgeurteilt.³⁾ Die Tatsache, daß die Heeresleitungen der verbündeten Mächte die Geltung des materiellen Rechts durch eine besondere Vereinbarung regelten, zeigt, welches Gewicht der Frage des anzuwendenden Rechts beigemessen wurde. Die alliierten Truppen hingegen betrachteten die Rechtsstellung ihrer Truppe ausschließlich unter dem Gesichtspunkt der Gerichtszuständigkeit, weil sie stillschweigend die Grenzen der Gesetzesherrschaft mit dem Umfang der Gerichtsbarkeit gleichsetzten.

1) Wunderlich Mit.-dtsh Ges. f. Vö 1932 S 85.

2) Wunderlich S 87: Zif 7 der Vereinbarung vom 18.11.1916 zwischen Oberster Heeresleitung und türkischen Ministerien.

3) Wunderlich S 102: Vereinbarungen der obersten Heeresleitungen vom 18.11.1916; türk., innerstaatliche VO: § 1 der großherrlichen VO vom 30.3.1333 (1917), Amtsbl "Takwini Wakai" 2992 vom 3.9.1917.

Unter die ausschließliche Zuständigkeit der deutschen Militärgerichte fielen auch alle Angehörige des Heeresgefolges (§ 155 MStGB a.F.), d.h. alle, die sich in einem Vertrags- oder Dienstverhältnis bei dem kriegsführenden Heer befanden. ¹⁾ Gegenüber Zivilpersonen durfte die deutsche Gerichtsbarkeit nur bei Straftaten, die auf dem "Kriegsschauplatz" ²⁾ begangen wurden, tätig werden (§ 160 MStGB, § 4 EGStGB). Auf diese Weise konnten also insbesondere kriegsverräterische Handlungen oder Straftaten gegen die Sicherheit der Truppe bestraft werden. ³⁾ Eine besondere Frage des materiellen Rechts war die der gleichberechtigten Behandlung von Angehörigen des verbündeten Heeres in ihrer Eigenschaft als Verletzte und Träger eines angegriffenen Rechtsgutes. Die Gegenseitigkeit war zwar zwischen der Türkei und dem Deutschen Reich nicht ausdrücklich vereinbart. Dennoch wurden als Ausfluß des Grundsatzes völliger Ebenbürtigkeit Verbrechen und Vergehen gegen Militärpersonen der verbündeten, türkischen Armee ebenso bestraft, wie wenn diese Handlungen gegen Angehörige des deutschen Heeres begangen worden wären. ⁴⁾ Hinsichtlich Strafverfolgungsmaßnahmen hat die deutsche Heeresleitung in einem Briefwechsel mit dem türkischen Ministerium des Innern und des Krieges anerkannt, daß türkische Polizisten deutschen Soldaten gegenüber Amtsgewalt besitzen und sie festnehmen dürfen. ⁵⁾

-
- 1) Wunderlich S 94: Die Frage, ob jemand als Heeresgefolge anzusehen ist, hat seit der Außerkraftsetzung der Kapitulationen große Bedeutung erlangt.
 - 2) Über den Begriff des "Kriegsschauplatzes" vgl. Reichsmilitärgericht, Deutsche Strafrechtszeitung 1919 S 64.
 - 3) Wunderlich S 102.
 - 4) Wunderlich S 103.
 - 5) Wunderlich S 106.

5) Zusammenfassung.

Bei allen bisher besprochenen Formen der Besetzung, die alle mehr oder weniger unter den Auspizien des Krieges standen, zeigt sich das Bestreben der Besatzungsmacht, den Schutz der Truppe und ihrer Soldaten durch die eigene Gerichtsbarkeit und Gesetzgebung wahrzunehmen. Die Macht des Besetzers, die nur zu leicht in Repressalien und Vergeltungsmaßnahmen ihren Niederschlag finden kann, wird durch ein förmliches und gerichtliches Verfahren gemäßigt und gezügelt.¹⁾ Selbst bei der zuletzt behandelten Koalitionsbesetzung scheint der Entsendestaat - wie die Geschichte der französisch-belgischen Beziehungen im ersten Weltkrieg zeigt - nur widerstrebend zu Zugeständnissen an die Gebietshoheit bereit zu sein, obwohl doch zwischen Aufenthalts- und Entsendestaat kein Kriegszustand herrscht. Die Besatzungstruppe bildet sozusagen einen "cordon judiciaire" um sich selbst, den sie durch Erklärung des Belagerungszustandes, durch die Übernahme der "obersten Gewalt" eines Landes, durch Eingriffe in die Gerichtsbarkeit des Aufenthaltsstaates noch zu erweitern und abzuschirmen trachtet.

Abgesehen von der "occupation sollicitée", die in jeder Hinsicht eine Übergangsform zwischen friedlicher und kriegerischer Besetzung bildet,²⁾ kann kein Zweifel über die Stellung der Truppenmitglieder selbst und ihres Gefolges herrschen. Im Krieg unterstehen die Heeresmitglieder der ausschließlichen Gerichtsbarkeit des Entsendestaates.³⁾ Das

1) Robin S 617, 628, 635 mit Hinweisen auf ältere Autoren; Chalufour S 46: "ce n'est là qu'une forme de légitime défense"; Dahm VR, Bd I, S 386.

2) In einigen Fällen wurde die Exterritorialität alliierter Truppenmitglieder während des 1. Weltkrieges von der französischen Gerichtsbarkeit nicht anerkannt: Hary Kurs, Clunet 45 (1918) S 457; Pratt, Clunet 48 (1921) S 970; Ray, Clunet 45 (1918) S 654; im letzten Fall wurde das Verfahren ausgesetzt.

3) Ausn.: Fahnenflucht und unerlaubte Entfernung von der Truppe; vgl van Praag, Jurisdiction 1915 S 492-497; Mettgenberg, Freies Geleit S 26, 28 (Fall Laagel, Fall Lang); RGSt 52/167 (Fall Wassilias Fekas).

Personalstatut, das insbesondere von älteren Autoren des Militärstrafrechts immer wieder vertreten wurde, ¹⁾ scheint in neuerer Zeit zumindest für die Fälle der kriegerischen Besetzung seine Gültigkeit behalten zu haben. Da das Heer den Machtgedanken berufsmäßig zu vertreten hat ²⁾ kommt gerade im Krieg besonders deutlich zum Ausdruck, daß der Umfang der strafrechtlichen Kompetenz der Truppe eine Funktion ihrer eigenen Macht und der des Entsendestaates ist. ³⁾ Je mehr die Besetzung der "occupatio bellica" angenähert ist, desto weitgehender ist die Zuständigkeit der Armee. Wenn jedoch - wie im Falle der Koalitionsbesetzung - die Anwesenheit der fremden Truppe in einem Land in beiderseitigem Interesse liegt, um den gemeinsamen Feind wirkungsvoller bekämpfen zu können, nehmen die Zugeständnisse an die Territorialhoheit zu. ⁴⁾

-
- 1) van Praag, Jurisdiction 1915 S 492-497; Bar, Int. Privat- und Strafrecht 1862 S 574; Löning, Die Verwaltung des General-Gouvernement im Elsaß 1874, S 120; Ortolan, Eléments I S 355; Robin S 634 ff, 641, 685; Frisch S 44, 45, 51, 54, 85; Kohler Goldt, Arch. 62 S 371; Beling ZStW 37 S 605; Eckstein Arch. f. Militärrecht 7 S 357.
 - 2) Mettgenberg, Freies Geleit S 30.
 - 3) Brierly, Zukunft S 103: "In der menschlichen Gesellschaft gibt es kein solches Phänomen wie die 'Herrschaft des Rechts' im buchstäblichen Sinne. Macht regiert stets, und die Frage, ob gute oder schlechte Regierung herrscht, hängt immer davon ab, ob die Macht hinter dem Recht .. steht".
 - 4) Cavaré RGDIP 31 (1924) S 368: "Il y a ici, égalité non seulement de droit, mais de fait entre les deux états".

Dritter Teil: Die Exterritorialität der Truppen in Friedenszeiten

I. Die absolute Exterritorialität

Der Schwerpunkt der Diskussion bei Truppenstationierungen in Friedenszeiten liegt - im Gegensatz zu der vorangegangenen Untersuchung über die Rechtsstellung des Truppenmitglieds auf fremdem Hoheitsgebiet im Krieg - nicht mehr bei der Frage, in welchem Umfang die Truppengerichte den Schutz der Armee gewährleisten sollen. In Friedenszeiten übernimmt der Aufenthaltsstaat die Verfolgung der Delikte gegen die Sicherheit der Truppe. ¹⁾

Die Garantie der Sicherheit der Truppe durch die inländische Gerichtsbarkeit kann als der unmittelbare Ausdruck der Ebenbürtigkeit von Aufenthalts- und Entsendestaat angesehen werden. Die Bereitschaft, ausländische, staatliche Interessen wahrzunehmen, findet sich, wie die historische Entwicklung zeigt, im allgemeinen dann, wenn eine Störung der zwischenstaatlichen Beziehungen zu befürchten ist. ²⁾ Aber nicht nur mit Rücksicht auf gute auswärtige Beziehungen und im Interesse der Schlagkraft der verbündeten Armeen sondern auch in der Sorge um den inländischen Frieden sieht der Aufenthaltsstaat sich veranlaßt, die Delikte, die sich gegen die ausländische Armee richten, zu verfolgen.

Im folgenden ist die Staatenpraxis dahin zu untersuchen, inwieweit das ausländische Truppenmitglied in Friedenszeiten der inländischen Strafgerichtsbarkeit entzogen ist. In Kriegzeiten ist schon im Interesse der Schlagkraft der Truppe und mit Rücksicht auf die tatsächliche Macht, die die ausländische Truppe gegenüber dem Aufenthaltsstaat auszuüben in der Lage ist, eine vollkommene Exterritorialität festzustellen.

1) vgl Art 6 III TV (Anders Abt. A/6, O.-Z. 1/18).

2) Weber, Schutz fremdländischer, staatlicher Interessen im Strafrecht, Festschrift für Frank II S 277.

Um einen Ausgangspunkt zu gewinnen, wollen wir uns zunächst der Frage nach dem Bestehen eines Völkergewohnheitsrechts zuwenden, wonach das ausländische Truppenmitglied in Friedenszeiten gleichfalls vollkommene Exterritorialität genießen soll.

1) Die innerstaatliche Gesetzgebung

Wie die bisherige Untersuchung ergeben hat, ist jeder Staat bemüht seiner Armee im Ausland eine Militärgerichtsbarkeit, ein Verfahren und ein materielles Recht mitzugeben, um die Jurisdiktion hinsichtlich aller Delikte seiner Soldaten wahrzunehmen. ¹⁾ Wenn man von der innerstaatlichen Gesetzgebung allein ausgehen wollte, durch die alle Staaten einen Anspruch auf die Jurisdiktion über die Mitglieder ihrer Truppen anmelden, ²⁾ könnte der Schluß auf ein Gewohnheitsrecht des Inhaltes nahe liegen, daß den Militärgerichten des Entsendestaates ausschließliche Zuständigkeit zukommt und deshalb die Truppenmitglieder im Ausland von der Staatsgewalt des Gebietsstaates eximiert sind. ³⁾ Ohne Berücksichtigung der Vertragspraxis und der innerstaatlichen Gerichtsurteile ⁴⁾ wäre die Untersuchung jedoch unvollkommen und eine solche Annahme ungerechtfertigt, zumal ein derartiger Schluß auf Grund einseitiger Gesetzgebungsakte sämtlicher Entsendestaaten ohne Rücksicht auf die Interessen potentieller Aufenthaltsstaaten zweifelhaft sein muß. In der Tatsache allein, daß Staaten - wie es im internationalen Strafrecht häufig vorkommt - einseitig für einen außerhalb ihres Staatsgebietes liegenden Tatbestand die Anwendbarkeit ihres

1) vgl vor allem Barton 27 (1950) S 222.

2) vgl S 33 - 34.

3) Dahm VR I S 68: "wo bestimmte Grundsätze des Rechts in den nationalen Rechten übereinstimmend anerkannt werden, ergibt sich möglicherweise der Schluß auf das Bestehen allgemeiner Grundsätze des Rechts, die auch auf dem Gebiet des Völkerrechts anwendbar sind"; vgl auch Travers I S 145.

4) vgl Renner, Der Rechtsquellenwert der innerstaatlichen Gerichtsurteile, Dis Würzburg 1957.

innerstaatlichen Rechts begründen, kann noch nicht ohne weiteres die Unanwendbarkeit von Gesetzen und die Exemption von der Strafgewalt anderer Staaten angenommen werden. Wenn alle Staaten sich zum aktiven Personalitätsprinzip bekennen würden, so könnte darin noch nicht die auf der Zustimmung aller Staaten begründete Exterritorialität fremder Staatsangehöriger gesehen werden, da dies nicht mit der jedem Staat zustehenden Gebietshoheit vereinbar wäre.

2) Das Völkervertragsrecht

Die Vertragspraxis in Friedenszeiten andererseits schwankt zwischen der vollkommenen und der eingeschränkten, qualifizierten Exterritorialität.

Die bereits behandelten Beispiele der Koalitionsbesetzung - insbesondere der Vertrag zwischen Frankreich und Belgien vom 29.1.1916 ¹⁾ und die deutsch-türkische Vereinbarung vom 18.11.1916 ²⁾ -, die hier genannt werden dürfen, da zwischen dem Entsende- und Aufenthaltsstaat kein Kriegszustand herrscht, gehen von einer vollkommenen Exterritorialität aus. Gleichwohl dürfte die Tatsache, daß die Truppen im militärischen Einsatz-gegen einen gemeinsamen Feind standen, ihren Einfluß auf die Rechtsstellung der Truppe nicht verfehlt haben. In der Zeit zwischen den beiden Weltkriegen sind als hervorstechende Beispiele der anglo-ägyptische Vertrag ³⁾ vom 26.8.1936 und der anglo-irakische Vertrag vom 10.10.1923 ⁴⁾ zu nennen, die gleichfalls eine vollkommene Exterritorialität begründeten. Auch der "Truppenvertrag" ⁵⁾ der drei Westmächte mit der BRD nach dem 2. Weltkrieg (Art. 6) regelt die Rechtsstellung der damaligen Besatzungstreitkräfte in strafrecht-

1) JO 29.1.1916 S 809; Clunet 43 (1916) S 727.

2) vgl Wunderlich Mit. dtsh Ges. Vör 1932 S 87.

3) Great Britain Treaty Series No 6 (1937); Cmd 5360.

4) Great Britain Treaty Series No 17 (1925) Cmd 2370; Annex des Vertrags vom 30.6.1930, Great Britain Treaty Series No 15 (1931).

5) Liste II zum Protokoll über die Beendigung des Besatzungsregimes; Pariser Verträge vom 23.10.1954, BGBl I 1955 S 301, 309.

licher Hinsicht in ähnlicher Weise und überläßt der inländischen, deutschen Gerichtsbarkeit nur eine Art von "Restgerichtsbarkeit".¹⁾ Es liegt der Gedanke nahe, daß diese Art der vollkommenen Exterritorialität eine Folge der jeweils vorangehenden Periode verminderter Souveränität des Aufenthaltsstaates ist.

Die neuere Vertragspraxis neigt jedenfalls dazu, die Strafgewalt des Gebietsstaates in größerem Maße zu berücksichtigen, sei es in Form einer konkurrierenden Gerichtsbarkeit wie im Natotruppenstatut,²⁾ sei es in Form einer Proklamation der grundsätzlichen Zuständigkeit des Gebietsstaates wie im Abkommen zwischen der DDR und der UdSSR.³⁾ Mithin kann aus der Vertragspraxis nicht mit Sicherheit geschlossen werden, daß das Truppenmitglied auf fremdem Hoheitsgebiet vollkommene Exterritorialität genießt.

3) Die innerstaatlichen Gerichtsurteile

Schließlich sollen innerstaatliche Gerichtsurteile der verschiedensten Staaten untersucht werden.

Nur einmal, im sogenannten "Casablanca-Fall", hat sich der ständige, internationale Gerichtshof im Haag mit der Exterritorialität der Truppen befaßt.⁴⁾ Sechs Angehörige der französischen Fremdenlegion, von denen drei die deutsche Staatsangehörigkeit besaßen, hatten sich in Marokko in den Schutz des deutschen Konsulats begeben und wurden, als sie in

1) vgl. vierter Teil, I.

2) Abkommen zwischen den Parteien des Nord-Atlantikpaktes über die Rechtsstellung der Truppen, Cmd 8279 Misc. Ko 5 1951; ähnliche Abmachungen der USA mit Japan (29.10.1953, TIAS 2848), Bermuda, Trinidad, Antigua, British Guiana, Jamaica, Santa Lucia, den Bahamas (TIAS 2099, 21.7.1950), den Philippinen (TIAS 1775, 26.3.1947); (vgl. Snee-Pye S 8 Ahm 10); absolute Exterritorialität der US-Truppen nur noch in Grönland (TIAS 2292, 27.4.1951), Korea (TIAS 3102, 12.7.1950), Äthiopien (TIAS 2964, 22.5.1953), und innerhalb bestimmter Bezirke in Saudi-Arabien (TIAS 2290, 2812).

3) vom 11.4.1937 Gesetzblatt der DDR I vom 20.4.1957 S 237; auch der Brüsseler Pakt (Art 7 I), der allerdings nicht in Kraft getreten ist, eröffnet eine weitgehende Zuständigkeit des Aufenthaltsstaates; Cmd 7868.

4) AJ 3 (1909) S 755.

Begleitung eines deutschen Beamten ein Schiff betreten wollten, von französischen Soldaten verhaftet. In diesem Fall handelt es sich um den Konflikt zweier gleichberechtigter Privilegien; nämlich die ausschließliche Zuständigkeit der Konsulargerichtsbarkeit für die Staatsangehörigen ihres Landes auf der einen Seite und die ausschließliche Zuständigkeit der französischen Militärgerichte für die Mitglieder ihrer Truppe auf der anderen Seite. Das Verhältnis der Souveränität des Aufenthaltsstaates - Marokko war damals staatsrechtlich gesehen unabhängig - zu den im Lande befindlichen, fremden Truppen stand in diesem Fall also gar nicht zur Diskussion. Dieser Umstand ist bei dieser, zu mancher Kritik ¹⁾ Anlaß gebenden Entscheidung von einigen Autoren nicht genügend berücksichtigt worden. ²⁾ Nach unserer Auffassung betrifft dieses Urteil nicht die uns interessierende Problematik und kann deshalb im Gegensatz zu der Ansicht vieler Autoren als Präzedenzfall nicht berücksichtigt werden. Autoren und Urteile, die die vollkommene Exterritorialität der Truppen im Ausland bejahen, stützen sich insbesondere auf die Ausführungen des C. J. Marshall im Fall Schooner Exchange v. M'Faddon, ³⁾ in dem zum ersten Mal das Verhältnis zwischen fremden Truppen und der inländischen Gerichtsbarkeit in Friedenszeiten berührt wurde.

"Schooner Exchange" war ein Schiff im Eigentum von Staatsangehörigen der USA und wurde auf dem Weg nach Spanien aufgebracht und in die französische Kriegsmarine eingegliedert. Von einem Unwetter überrascht, mußte das Kriegsschiff den neutralen Hafen von Philadelphia anlaufen. Der daraufhin in der USA erhobenen Klage auf Rückgabe des Schiffes wurde je-

1) AJ 3 (1909) S 701: "... however sincere and however founded in law it may be the decision is a compromise, a triumph of diplomacy transferred from the foreign office to the permanent court ... It is not a judgment such as one would expect from a court of justice."

2) Robin S 648; Chalufour S 97 Anm 1; King AJ 36 (1942) S 543.

3) 7 (1812) Cranch S 116, 3 US Sp Ct Rep (L Ed) S 287.

doch nicht stattgegeben. Marshall geht davon aus, daß der Staat innerhalb seines Territoriums grundsätzlich eine uneingeschränkte Gerichtsbarkeit ausübt. Nur in Ausnahmefällen wird auf Grund ausdrücklicher oder stillschweigender Zustimmung des Aufenthaltsstaates oder auf Grund von Gewohnheitsrecht im Interesse des Verkehrs zwischen gleichberechtigten, souveränen Staaten auf dieses grundsätzliche Vorrecht verzichtet:

"All exceptions therefore, to the full and complete power of a nation within its own territories, must be traced up to the consent of that nation itself.

This consent may in some instances be tested by common usage, and by common opinion, growing out of that usage. 1)

This perfect equality and absolute independence of sovereigns, and his common interest impelling them to mutual intercourse ... have given rise to a class of cases in which every sovereign is understood to waive the exercise of a part of that complete exclusive territorial jurisdiction, which has been stated to be the attribute of every nation." 2)

In diesem Zusammenhang wird auf den Fall des ausländischen Staatsoberhauptes, seines diplomatischen Vertreters und auf die Anwesenheit fremder Truppen im Inland verwiesen:

"A third case in which a sovereign is understood to cede a portion of his territorial jurisdiction is, where allows the troops of a foreign prince to pass through his dominions." 2)

Man würde dieser Entscheidung, die einen so nachhaltigen Einfluß auf die Rechtsprechung gehabt hat, nicht genügend gerecht werden, wenn man ihre Bedeutung mit dem Hinweis herabsetzen wollte, daß es sich hinsichtlich der Truppen im Ausland lediglich um ein "obiter dictum" gehandelt habe. Bedeutsam könnte jedoch der Einwand sein, daß sich Marshalls Ansicht allein auf den Durchmarsch von Truppen be-

1) 3 US Sp Ct Rep (L Ed) S 293

2) 3 US Sp Ct Rep (L Ed) S 294

schränkt, deren Mitglieder verhältnismäßig geringe Möglichkeiten haben, mit den Einwohnern des Landes in Berührung zu kommen. Charakteristisch für die Grundlage seiner Entscheidung ist folgender Hinweis:

"When private individuals of any nation spread themselves through another, mingling indiscriminately with the inhabitants of that other, ... it would be obviously inconvenient and dangerous to society, and would subject the laws to continual infraction, and the government to degradation, if such individuals ... did not owe temporary and local allegiance and were not amenable to the jurisdiction of the country." 1)

Zu welchem Schluß würde Marshall wohl heute kommen, wenn er das soziale Klima berücksichtigen würde, in dem die Angehörigen fremder Truppen und die Einwohner des Landes miteinander leben. Ihm konnte die Besonderheit der Lage eines Soldaten nicht bewußt geworden sein, der nicht ständig in geschlossenen Formationen marschiert und nicht in besonderen, nur für ihn bestimmten Lagern biwakiert, sondern unter den Einwohnern des Landes lebt, Straftaten begeht, die nicht im Zusammenhang mit seinen dienstlichen Obliegenheiten stehen und den Frieden des Landes gefährden. Solange die Truppe nur auf dem Durchmarsch und weitgehend von der inländischen Bevölkerung isoliert ist, mag eine Argumentation, die nur die Truppe als Ganzes im Auge hat, berechtigt sein. Die Situation ändert sich jedoch, wenn die Truppe auf längere Zeit in einem Land stationiert bleiben soll. Dies kommt auch in *Wright v. Cantrell*, 2) einer Entscheidung des Supreme Court of New South Wales (Australien), zum Ausdruck:

"... that what the learned judge had in mind was exercise of jurisdiction which would prevent the troops from acting as a force - something analogous to preventing a ship of war from being in a position to act as such, including interference by local Courts with the maintenance of discipline - not exercise of jurisdiction over individual soldiers in respect of liabilities incurred or wrongs done perhaps out of all connection with military duties."

1) 7 Cranch S 141.

2) An.Dig. 1943-5, Case No 37 S 133; zu diesem Fall siehe S 83.

Wir wenden uns nunmehr den Fällen zu, in denen die inländische Gerichtsbarkeit die Exterritorialität des einzelnen Truppenmitglieds nicht anerkannte.

Machel Der, ¹⁾ ein Besatzungsmitglied des englischen Kriegsschiffes Pearl, das im Hafen von Saigon vor Anker lag, griff während eines Landaufenthaltes einen französischen Polizisten an. Der Cour de Cassation hat zwar die Exterritorialität der Kriegsschiffe grundsätzlich anerkannt, jedoch bei an Land begangenen Delikten sei das Territorialitätsprinzip auf die Besatzungsmitglieder uneingeschränkt anzuwenden.

Es folgen nunmehr einige Fälle aus der Zeit der beiden Weltkriege. Diese Entscheidungen dürfen aber dennoch in diesem Zusammenhang genannt werden, ²⁾ da die strafbaren Handlungen während einer Koalitionsbesetzung begangen wurden, die - wie bereits dargelegt - der friedlichen Truppenstationierung nahe steht.

Am 16.8.1917 wurde Harry Kurz, ³⁾ der bereits einmal von den französischen Behörden ausgewiesen, später aber als ziviles Mitglied des amerikanischen Generalstabs nach Frankreich zurückgekehrt war, von einem französischen Gericht wegen unerlaubten Aufenthalts verurteilt. Diese Entscheidung ist um so bemerkenswerter, als einige Zeit nach Erlass dieses Urteils, am 3. und 14.1.1918, ein Vertrag zwischen den USA und Frankreich abgeschlossen wurde, ⁴⁾ der die nichtmilitärischen Mitglieder der Truppe der ausschließlichen, amerikanischen Heeresgerichtsbarkeit unterstellte. ⁵⁾

Im Fall Pratt ⁶⁾ tritt die große Besorgnis der französischen

1) Sirey 1868 I S 351.

2) vgl Brinton AJ 40 (1946) S 379; aA King AJ 40 (1946) S 259: "... they disregard the military necessities...".

3) Clunet 45 (1918) S 457.

4) Clunet 45 (1918) S 867-71.

5) Chalufour S 51, 52.

6) Clunet 48 (1921) S 970;

Dalloz 1921 I S 58.

Gerichte zutage, gegen die Verpflichtungen jenes inzwischen in Kraft getretenen Vertrages zu verstoßen. Ein entlassener, ehemaliger Hauptmann des amerikanischen Heeres war in zwei Instanzen als von der französischen Gerichtsbarkeit exempt angesehen worden. Erst nachdem beide Regierungen die Unzuständigkeit der amerikanischen Militärgerichte festgestellt hatten - die Auslegung von "actes de gouvernements" ist den französischen Gerichten entzogen - wurde das Urteil vom Cour de Cassation aufgehoben und die Zuständigkeit der französischen Gerichte aus Artikel 3 CC begründet.

Die Fälle Kurz und Pratt sind kennzeichnend für die Einstellung der französischen Juristen.¹⁾ In einer Zeit, da sich bereits sei fast drei Jahren fremde Truppen befreundeter Mächte auf ihrem Territorium befinden, zahlreiche Verträge über deren strafrechtliche Stellung abgeschlossen worden sind und eine vertragliche Regelung, die den konkreten Fall betraf, alsbald zu erwarten war, wird im Fall Kurz am uneingeschränkten Territorialitätsprinzip festgehalten. In ihrer Neigung zum Fixierten und klar Faßlichen gibt die französische Gerichtsbarkeit im Zweifel dem innerstaatlichen Gesetz gegenüber einem Völkergewohnheitsrecht den Vorzug,²⁾ selbst wenn die Zeit und die Umstände noch so sehr Anlaß zu einer Revision des gesetzgeberischen Standpunktes geben. Wenn jedoch, wie im Fall Pratt, Gefahr besteht, gegen vertragliches Völkerrecht zu verstoßen, ist den französischen Gerichten größte Zurückhaltung auferlegt, bis die beteiligten Regierungen ihre Ansicht über die Auslegung des Vertragstextes mitgeteilt haben. Gerade diese formalistisch-positivistische Einstellung läßt keinen Zweifel darüber aufkommen, daß die französische Rechtsprechung die Exemption der Truppenmitglieder fremder Mächte auf Grund von Völkergewohnheitsrecht ablehnt.

1) vgl auch Fall Ray, Clunet 45 (1918) S 654: Das Verfahren gegen einen US-Soldaten, ehemaliger, naturalisierter, französischer Staatsangehöriger, wurde ausgesetzt.

2) Dahm, VRIS 62-65.

Obwohl Großbritannien während des ersten Weltkrieges mit Frankreich ¹⁾ und Belgien ²⁾ Verträge abgeschlossen hatte, die den Militärgerichten des Entsendestaates die ausschließliche Gerichtsbarkeit über die Angehörigen ihrer Truppe einräumten, waren die britischen Gerichte wie der Fall *Aughet v. the King* ³⁾ zeigt, keineswegs der Ansicht, daß die inländische Gerichtsbarkeit grundsätzlich ausgeschlossen sei. Zwei belgische Heeresangehörige, die sich in London aus dienstlichen Gründen aufhielten, gerieten in Streit, aus dem einer der beiden mit erheblichen Verletzungen hervorging. Das britische Gericht lehnte insbesondere aus zwei Gründen eine ausschließliche Zuständigkeit der belgischen Militärgerichte ab. ⁴⁾ Die Bestimmungen des britisch-belgischen Vertrages seien - so führt das Gericht zunächst aus - allein auf die Operationstruppen im Kampfgebiet anwendbar, zu denen die in England stationierten Einheiten nicht zu zählen seien:

"... la compétence exclusive des tribunaux de leurs armées d'opérations respectives à l'égard des personnes appartenant à ces armées ..." ⁵⁾

Die Exterritorialität der Truppe sei nicht durch Völkergewohnheitsrecht garantiert und deshalb sei ein derartiger Rechtssatz auch nicht Bestandteil des "common law". Der Inhalt des britisch-belgischen Vertrages sei für die englischen Gerichte nicht verbindlich, da die Zustimmung des Parlaments fehle. Diese sei jedoch erforderlich, wenn der Inhalt des Vertrages das "common law" erweitere oder verändere. ⁶⁾ Demnach hat die englische Gerichtsbarkeit selbst bei Bestehen völkerrechtlicher Verträge versucht, das Territorialitätsprinzip durchzusetzen. Diese Tendenz beruht nicht zuletzt

1) *Clunet* 43 (1916) S 356.

2) *London Gazette* 14.4.1916 S 3917.

3) 34 (1918) *TLR* S 302; *Barton BY* 27 (1950) S 190.

4) *Barton BY* 26 (1949) S 390.

5) *Clunet* 43 (1916) S 356.

6) *Oppenheim-Lauterpacht* § 21a S 40: "Such treaties as affect private rights and, generally, as require for their enforcement a modification of common law or of a statute, must receive parliamentary assent ...".

auf der Ansicht, daß nach Völkergewohnheitsrecht die Soldaten fremder Truppen nicht von der inländischen Gerichtsbarkeit eximiert sind.

Auch während des 2. Weltkrieges hielt die englische Gerichtsbarkeit an dieser Einstellung fest. In dem einzigen, zur Entscheidung gekommenen Fall, R.v. Navratill, ¹⁾ war ein tschechoslowakischer Soldat angeklagt, der in einem in Großbritannien gelegenen, nur von tschechoslowakischen Heeresangehörigen bewohnten Lager einen Kameraden getötet hatte. Zur Begründung der Exterritorialität des Soldaten machte die Verteidigung geltend, daß Sect. 2 (1) des Allied Forces Act ²⁾ von 1940, der die Zuständigkeit der inländischen Gerichte grundsätzlich für alle strafbaren Handlungen einer ausländischen Militärperson innerhalb Großbritanniens und seiner Kolonien begründet, durch das Völkergewohnheitsrecht eingeschränkt werde. Das Gericht hielt jedoch daran fest, daß die Mitglieder fremder Truppen auf Grund Völkergewohnheitsrechts nicht von der Jurisdiktion des Aufenthaltsstaates befreit seien. ³⁾ Der Supreme Court von New South Wales lehnt in Wright v. Cantrell ⁴⁾ eine vollkommene Exterritorialität der Mitglieder fremder Truppen gleichfalls ab:

"... the doctrine of complete immunity ... is not only completely lacking in what has been described (as) 'the hallmarks of general assent and reciprocity', but is also inconsistent with the implications of local legislation." ⁵⁾

In diesem Fall handelt es sich zwar um eine Zivilklage, die Entscheidung gibt jedoch die grundsätzliche Ansicht des Gerichts über die Rechtsstellung der Truppen im Ausland wider und ist deshalb auch für den strafrechtlichen Bereich bedeutsam.

1) An Dig 1919-42 Suppl Vol Case No 85 S 161.

2) 3 & 4 Geo 6 c 51 (22.8.1940); Sect 2 (1): "Nothing in the foregoing section shall affect the jurisdiction of any civil court of the United Kingdom ... to try a member of any of the naval, military or air forces.. for any act or omission constituting an offence against the law of the United Kingdom ..".

3) vgl. Barton BY 26 (1949) S 401-405.

4) An Dig 1943-5, Case No 37 S 133;

5) das. S 140.

Der High Court of Australia lehnt es in *Chow Hung Ching v. The King* ¹⁾ ab, aus der Tatsache, daß der Aufenthaltsstaat den Einmarsch fremder Truppen genehmigte, die vollkommene Exterritorialität der ausländischen Heeresangehörigen herzuleiten:

"The result is that it has not been satisfactorily demonstrated that a general exemption from the application of local criminal law is implied in the permitted presence of foreign armed forces within Australia." ²⁾

Auch das Gutachten des Supreme Court of Canada ³⁾ vom 3.8. 1942 beschäftigt sich eingehend mit der Frage der Exemption fremder, im Inland stationierter Truppen. Der Stellungnahme dieses Gerichts kommt besondere Bedeutung zu, da ein sorgfältig ausgearbeitetes Memorandum der Regierung der Vereinigten Staaten vorlag, das auf Grund angeblich geltenden Völkerrechts die uneingeschränkte Exterritorialität ihrer Truppen in Kanada forderte. ⁴⁾ C.J. Duff wandte sich ausdrücklich gegen das Argument, daß die Einwilligung in die Aufnahme von fremden Truppen einen stillschweigenden Verzicht auf die Zuständigkeit der inländischen Gerichtsbarkeit bedeute:

"No such diplomatic obligation could have the effect ipso iure of depriving the canadian courts of jurisdiction." ⁵⁾

Die Mehrheit des Gerichtshofes sprach sich nicht zuletzt mit Rücksicht auf die britische Staatenpraxis gegen das Prinzip der vollkommenen Exterritorialität aus und betonte somit im Ergebnis die Territorialhoheit des Aufenthaltsstaates:

"Canadian criminal courts had full criminal jurisdiction over offences committed on canadian soil by the military forces ..., although the canadian courts did not

1) 1949 ALR S 37-38.

2) 1949 ALR S 29, 37/38.

3) An Dig 1943-5 Case No 36 S 124.

4) Barton BY 27 (1950) S 224 Anm 5.

5) An Dig 1943-5 Case No 36 S 127.

in fact exercise jurisdiction in respect of acts committed within the lines of such forces, or of offences against discipline ... in which the act did not affect the person or property of a canadian subject." 1)

Tatsächlich wurde also schon mit dem Betreten kanadischen Hoheitsgebietes durch die Truppen der USA eine Praxis der qualifizierten Extraterritorialität geübt.

Wertvolle Ausführungen zu unserem Problem enthalten die Entscheidungen des Mixed Court of Egypt. 2) In Triandafilou c. Ministère Public 3) hat das Gericht keinen Zweifel darüber gelassen, daß keine anerkannte Regel des Völkerrechts besteht, nach der die uneingeschränkte Extraterritorialität der Truppen von der inländischen Gerichtsbarkeit gewährleistet ist:

"... in such a case there does not exist in fact any usage of international law, which legally limits the sovereignty of the country..." 4)

Das Gericht neigt allerdings unter gewissen Voraussetzungen zu einer qualifizierten Extraterritorialität:

"... apart from the case of mission under orders, there exists no generally recognized rule of international law which extends the principle of immunity from jurisdiction, in respect of offences against ordinary law committed outside military establishments." 5)

In einem Strafverfahren, von dem uns Carneiro 6) berichtet, gegen ein Mitglied der amerikanischen Besatzungstruppen hat

1) Duff C.J., Hudson J.: An Dig 1943-5 Case No 36 S 124.

2) vgl Kommentar v. Wée RDPC 30 (1949-50) S 1; King AJ 40 (1946) S 258-262; Brinton AJ 38 (1944) S 378-381; ders. AJ 40 (1946) S 737-741.

3) An Dig 1919-42 Suppl Vol Case No 86 S 165.

4) AJ 39 (1945) S 346; vgl auch Geitanos c. Min. Public, An Dig 1919-42 Suppl Vol Case No 87 S 169.

5) Malero Manuel c. Min. Public, An Dig 1943-5 Case No 42 S 161; vgl auch Stamatopoulos c. Min. Public, An Dig 1919-42 Suppl Vol Case No 88 S 170, AJ 39 (1945) S 347; Anne c. Min. Public, An Dig 1943-5 Case No 33 S 116.

6) Carneiro, A Extraterritorialidade da Fôrça Armada em Território Aliado (1946) chap. 2 (zit. n. Barton 27 (1950) S 221 Anm 4).

sich ein brasilianisches Militärgericht für unzuständig erklärt; in erster Linie aber wohl nur deshalb, weil fremde Soldaten nur dann unter die Zuständigkeit der brasilianischen Militärgerichte fallen, wenn sie den brasilianischen Streitkräften zugeteilt sind. ¹⁾ Es ist äußerst fraglich, ob man Carneiro folgen kann, der auf Grund dieses Tatbestandes unter Bezug auf andere rechtliche Exterritorialität annehmen will. ²⁾

Neuerdings hat Campello ³⁾ betont, daß alle zivilen und militärischen Straftaten eines im Lande stationierten Mitglieds fremder Truppen, einschließlich des Gefolges (assembled), gleichgültig ob die Tat innerhalb oder außerhalb militärischer Anlagen begangen ist, von brasilianischen Militärgerichten abgeurteilt werden müssen. ⁴⁾

Gegenüber dieser Vielzahl von Fällen, in denen nationale Gerichte die vollkommene Exterritorialität der Truppen ablehnen, verlieren die wenigen sich positiv äussernden Urteile an Gewicht.

Auf Grund der Staatenpraxis - wie sie sich uns insbesondere in Form von völkerrechtlichen Verträgen und innerstaatlichen Gerichtsurteilen darbietet - kann mithin eine gewohnheitsrechtliche, uneingeschränkte Exterritorialität der Truppenmitglieder auf fremdem Territorium nicht angenommen werden.

4) Die Völkerrechtslehre

Die Völkerrechtslehre ist gleichfalls nicht einheitlich in unserer Frage.

-
- 1) Art 6 ii (a) bras.Milit.-StGB: Os Militares estrangeiros quando em comissão nas forças armadas brasileiros ficam sujeitos à lei militar brasileira, ressalvado o disposto em convenções tratados.
 - 2) vgl auch in re Gilbert, An Dig 1946 Case No 37.
 - 3) B. Campello, I Congresso de Direito Penal Militar (8a 15 de junho de 1958) Anais, 3^o vol. S 244-45.
 - 4) vgl Art 299 Codice Bustamente, panamerik. Konferenz 22. 2.1928, AJ 36 (1942) S 547: territoriale Zuständigkeit für Delikte "not legally connected with said army".

Schon Baldus ¹⁾ sagt ad leg. cunctos populos: "exercitus est universitas, quae potest prorogare jurisdictionem". Bartolus ¹⁾ bemerkt zu fr. 239 de V Sign. § 8 (territorium) mit eigentümlicher Argumentation: "Civitas ista iuit ad exercitum, modo aliquis in illo exercitu delinquit; an potestas huius civitatis posset illum, qui deliquit ex exercitu, punire. Doctores determinant per legem istam, quod sic, quia territorium dicitur a terrendo et hic quia illum locum terrent, ideo etc." Ebenso Henr. Cocceji, ¹⁾ Exercit. curiosae I 54,4,21: "Neque ... exercitus potestas et imperium glebae incumbit nec certis terrae finibus continetur, sed in personas ipsas seu milites et qui sub militari imperio sunt, quod de loco in locum cum exercitu ambulat, competet." ²⁾

Die meisten britischen und amerikanischen Autoren, ³⁾ denen sich einige französische, deutsche und italienische Lehrer des Völkerrechts anschließen, ⁴⁾ bejahen die vollkommene Exterritorialität. Einige befürworten eine derartige Rechtsstellung der Truppe unabhängig davon, ob die Besetzung im Krieg oder im Frieden erfolgte. ⁵⁾

1) vgl Kohler S 244.

2) vgl Hall, A Treatise on International Law, Oxford 1924 § 54 mit Hinweisen über Zouche (1590-1661); vgl auch Vattel, vol. III, ch. VII, sec. 130.

3) Hall, International Law (8th ed.) S 237,250,251; Wheaton, International Law (6th ed.) vol I S 234,235; Westlake, International Law, vol I S 264-5; Travers Twiss, the Law of Nations (1884) S 271-2; Phillimore, International Law (3rd ed.) vol I S 460,474; Holland, Lectures on International Law (1933) S 148-9; Lorrimer, Institutes of the Law of Nations (1883) vol I S 260; Wildman, Institutes of International Law (1849) vol I S 66;

4) Calvo, Le droit International (1896) vol 3 S 341; Foelix, Droit International Privé (1866) vol II S 263; Travers, Le Droit Pénal International (1921) II sec 879; Holtzendorff, Handbuch des Völkerrechts (1887) S 664; Heyking, L'exterritorialité (1889) S 153, 156; Adinolfi, Diritto Internazionale Penale (1913) secs 115-16;

5) Liszt § 8 III, 6 S 79; Chalufour S 95; aA Rivier, Principes... S 33; Bonfils-Fauchille No 266.

Oppenheim-Lauterpacht sagt hierzu:

"Whenever armed forces are on foreign territory....., they are considered by some to be extritorial and as remaining, therefore, under its jurisdiction." ¹⁾

Im übrigen tritt er für eine limitierte Extritorialität ein:

"This rule (extritoriality) does not apply, if, for example, soldiers belonging to a foreign garrison of a fortress leave the rayon of the fortress, not on duty but for recreation and pleasure, and then and there commit a crime." ²⁾

Ferner Lawrence:

"The troops could be under the jurisdiction and control of their commanders as long as they remained within their own lines or were away on duty but not otherwise." ³⁾

Neben diesem Versuch, die Extritorialität der Truppenmitglieder räumlich und funktionell zu beschränken, wird auch vorgeschlagen, den Militärgerichten des Entsendestaates nur die Disziplinarvergehen ausschließlich zuzuweisen. Bei gemeinen Delikten soll die Extritorialität nur dann gewahrt bleiben, wenn nicht Inländer oder im Inland lebende Ausländer verletzt oder die öffentliche Sicherheit und Ordnung gefährdet sind. ⁴⁾ Dieser Vorschlag, der unter dem Gesichtspunkt der "défense sociale" der territorialen Gerichtsbarkeit eine weitgehende Zuständigkeit einräumt, erinnert an die von einigen Ländern eingeführte Regelung hinsichtlich der Besatzungsmitglieder fremder Schiffe. ⁵⁾ Offen bleibt bei dieser Abgrenzungsmöglichkeit die Frage, welches Recht für das Truppenmitglied gültig sein soll. Es liegt nahe,

1) Oppenheim-Lauterpacht vol I § 445. S 847.

2) ders. § 445, S 848.

3) Lawrence, Principles of Internat. Law (6th ed) sec 107, S 246.

4) Rivier, Principes I S 333; Bonfils-Fauchille Nr 266; ähnlich auch Campello (1949) S 244; vgl auch aa Robin S 642, 643.

5) Straub, Maschinenschrift, Anh S 60, 65, 57.

die Disziplinarvergehen nach dem Recht des Entsendestaates zu beurteilen; ob aber für die gemeinen Delikte das inländische oder das Heimatrecht des Soldaten gelten und angewendet werden soll, würde sich danach bestimmen, ob ein Mitglied der gleichen Truppe oder ein Bewohner des Inlandes verletzt oder die öffentliche Sicherheit und Ordnung gefährdet worden ist. Rechtsanwendung und Rechtsgeltung würden sich also nach dem im konkreten Fall verletzten Objekt richten. Kameradendiebstahl würde nach Heimatrecht und Diebstahl gegenüber einem Inländer nach dem Recht des Aufenthaltsstaates beurteilt werden. Diese Lösung berücksichtigt zwar weitgehend die Schutzinteressen des Empfangsstaates, beachtet jedoch nicht in genügendem Maße die Funktion einer Armee als stets einsatzbereites Kampfmittel. Zusammenfassend kann man sagen, daß die Mehrheit in der Lehre dazu neigt, den Truppenmitgliedern im Ausland eine vollkommene Exterritorialität zuzubilligen.

Im Ergebnis ist also eine gewisse Diskrepanz zwischen der Staatenpraxis und der Lehre festzustellen. Bei der Frage, ob eine Regel des Völkerrechts besteht oder nicht, bilden beide - die Staatenpraxis und die Lehre - lediglich Hilfsmittel zur Erkenntnis des gültigen Rechts.

Wenn auch keine allgemeine Norm über das Verhältnis von Theorie und Praxis besteht, so kann man sicherlich bei widersprechenden Ergebnissen nicht der Theorie den Vorrang geben. Schon auf Grund der Tatsache, daß Lehre und Praxis nicht übereinstimmen, ist daran festzuhalten, daß nach Völkergewohnheitsrecht das Truppenmitglied im Ausland keine absolute Exterritorialität genießt.

5) Die Diskrepanz zwischen Lehre und Praxis

Ein Grund dafür, daß die in der Lehre vorherrschende Ansicht in der Praxis weitgehend abgelehnt wird, liegt möglicherweise darin, daß den tatsächlichen Verhältnissen nicht genügend Rechnung getragen wird. In *Schooner Exchange v. M'Faddon*, worauf sich die Anhänger der absoluten Exterritorialität vor allem beziehen, geht Ch. J. Marshall von einer auf dem Durchmarsch befindlichen Truppe aus. Es ist zweifelhaft, ob die Vertreter dieser Lehre hinreichend die Tatsache berücksichtigen, daß sich die Truppen heute längere Zeit in einem fremden Land aufhalten, teilweise nicht mehr in geschlossenen Lagern sondern in ständiger, naher Berührung mit der Zivilbevölkerung leben. Da die Konfliktmöglichkeiten zwischen Einheimischen und Truppenangehörigen fremder Staaten gestiegen sind, würden bei einer ausschließlichen Zuständigkeit der Militärgerichte des Entsendestaates in zunehmendem Maße inländische Interessen von ausländischen Gerichten wahrgenommen werden.

Da der ausländische Soldat zu gewissen Zeiten und unter gewissen Umständen weniger als Repräsentant einer bewaffneten Macht und als hoheitlich handelndes Organ eines souveränen Staates sondern eher als Mitglied einer mit außerordentlichen Sonderrechten ausgestatteten, nationalen Minderheit erscheint, ist eine absolute Exterritorialität nicht gerechtfertigt.

Die Bedeutung und Würde des Amtes eines Staatenvertreters erfordert eine vollkommene Exemption - auch für den Bereich seines privaten Handelns - von der lokalen Gerichtsgewalt. Die Besonderheit der Stellung des Diplomaten ergibt sich schon daraus, daß die Staatenpraxis Konsulatsbeamte noch nicht in gleichem Umfang privilegiert wie Angehörige einer diplomatischen Mission. Die Stellung des Soldaten im Ausland unterscheidet sich jedoch wesentlich von der eines Diplomaten. Bedeutung und Aufgabe der militärischen Macht sind zwar nicht zu unterschätzen, dennoch wird der einzelne Diplomat

für die Entwicklung und Pflege zwischenstaatlicher Beziehungen bedeutungsvoller sein als der einzelne Soldat für die militärische Schlagkraft der gesamten Truppe. Abgesehen von Spezialtruppen, würde man den Wert eines oder mehrerer Soldaten für die Verwendbarkeit und Einsatzmöglichkeit der Gesamttruppe überschätzen. Aber selbst für Sonderkommandos von Spezialtruppen wird in Friedenszeiten Ersatz schnell zu beschaffen sein. King ¹⁾ möchte jede Zuständigkeit der lokalen Behörden gegenüber Mitgliedern ausländischer Truppen im Interesse einer erhöhten militärischen Bereitschaft bereits dann ausschliessen, wenn die politische Lage angespannt und bedrohlich ist. Solange jedoch der Krieg nicht erklärt ist oder die Kriegshandlungen noch nicht begonnen haben, sollte die Territorialhoheit noch nicht ungebührlich beeinträchtigt werden. Die moderne Waffentechnik erfordert zwar eine stete Kampfbereitschaft, da der Kriegsbeginn sich mit der Plötzlichkeit eines Überfalls einstellen könnte. In einer angespannten politischen Lage ist jedoch die gesamte Nachschub- und Ersatzorganisation noch nicht gestört, so daß man vor Ausbruch des Krieges rein militärischen Argumenten nicht den Vorrang lassen sollte.

1) AJ 36 (1942) S 560.

II. Die qualifizierte Exterritorialität oder die Anknüpfungspunkte für die Strafgewalt des Entsendestaates

Auf den notwendigen Gegensatz zwischen der Souveränität des Entsendestaates und der Gebietsherrschaft des Aufenthaltsstaates wurde bereits hingewiesen. Die Frage, welcher der beiden Souveränitäten der Vorrang gebührt, d. h. ob im Zweifel zugunsten des Entsendestaates oder zugunsten der Territorialgewalt entschieden werden soll, wurde dahin beantwortet, daß mit Rücksicht auf die territoriale Gewaltenteilung der Gebietsgewalt die primäre Ordnungsfunktion zustehen müsse.

Es fehlt jedoch auch nicht an Stimmen, die in der Zustimmung des Aufenthaltsstaates, fremde Truppen aufzunehmen, implicite einen Verzicht auf die Jurisdiktionsgewalt sehen wollen.

Kuratowski bemerkt hierzu:

"An assent to enter the territory implies the waiver of jurisdiction. But the limits of the jurisdiction.. are not definitely established by international law." 1)

Bereits Ch. J. Marshall äußerte sich in diesem Sinne:

"... all exemptions from territorial jurisdiction must be derived from the contact of the sovereign of the territory; that this consent may be implied or expressed; and that when implied, its extents must be regulated by the nature of case ..." 2)

Im Gegensatz hierzu bringt Lord Atkin in *Chung Chi Cheung v. King* zum Ausdruck, daß den inländischen Gerichten im einzelnen Fall die Entscheidung darüber offenstehen muß, ob Immunität zu gewähren ist oder nicht:

"When the local Court is faced with a case where such immunities come into question, it has to decide whether

1) Transactions of the Grotius Society 28 (1942) S 3.

2) 7 Cranch 3 143; US Sp Ct Rep (L Ed) S 296

in the particular case the immunity exists or not. If it is clear that it does, the Court will of its own initiative give effect to it." 1)

Auch Ch. J. Duff in dem Gutachten des kanadischen Obersten Gerichtshof zur Frage der Exemption der Truppen der USA wehrt sich entschieden dagegen, daß auf Grund der Zustimmung zur Aufnahme ausländischer Truppen ipso iure die Mitglieder dieser Truppe von der inländischen Gerichtsbarkeit eximiert sind:

"No such diplomatic obligation could have the effect ipso iure depriving the canadian courts of jurisdiction." 2)

Ch. J. Duff und Lord Atkin ist darin zu folgen, daß in der Einwilligung eines Staates, Truppen aufzunehmen, ein stillschweigender, umfassender Verzicht auf die Jurisdiktionsgewalt nicht zu sehen ist, da der Aufenthaltsstaat sich eines wesentlichen Bestandteils seiner Souveränität, nämlich seiner Gebietsgewalt, begeben würde. Ein stillschweigender grundsätzlicher Verzicht ist von vorneherein gar nicht erforderlich, da die Souveränität des Entsendestaates eo ipso beachtet werden muß. Da jedoch die Territorialgewalt in erster Linie berufen ist, den inländischen Frieden zu wahren, wird im Zweifel die Gebietsgewalt zuständig sein. Andererseits wäre es jedoch verfehlt, wenn man Lord Atkin darin zustimmen würde, daß die Zuständigkeiten bei der praktischen Handhabung des Einzelfalls schon richtig verteilt werden würden. Die Staatenpraxis ist deshalb dahin zu untersuchen, welche Lösungsmöglichkeiten aus der "Natur der Sache" unter Berücksichtigung der primären Ordnungsfunktion des Aufenthaltsstaates gegeben sind, um den Machtbereich der beteiligten Staaten innerhalb der "begrenzten Gebietsgemeinschaft" voneinander abzugrenzen. Diese Untersuchung ist erforderlich, weil die Staatenpraxis schwankend ist und nach

1) LRAC 1939 S 173.

2) An Dig 1943-5 Case No 36 S 127.

unserer Auffassung Zweckmäßigkeitsgesichtspunkte und die soziale Wirklichkeit nicht eindeutig für, sondern eher gegen eine absolute Exterritorialität sprechen.

1) Der Raum als Anknüpfungspunkt

Einige Staaten haben den Tatort an Bord eines Schiffes oder eines Luftfahrzeuges als ausreichenden Anknüpfungspunkt für ihre Strafrechtsordnung angesehen.¹⁾ Diese innerstaatliche Regelung schließt jedoch nicht aus, daß nicht auch ein anderer Staat, in dessen Hoheitsbereich sich das Schiff oder das Flugzeug befindet, einen Strafanspruch erhebt. Eine Exterritorialität läßt sich nach der Staatenpraxis mit Sicherheit nur bei Kriegsschiffen und Militärflugzeugen feststellen,²⁾ bei denen also die räumliche Einheit nicht nur als Anknüpfungspunkt für das innerstaatliche Strafgesetz des Entsendestaates sondern auch als Grundlage für eine völkerrechtlich garantierte Exemption von der ausländischen Staatsgewalt anzusehen ist. Während des 2. Weltkrieges haben die Mixed Courts von Ägypten in mehreren Fällen daran festgehalten, daß die Mitglieder eines in ägyptischen Häfen gelegenen Kriegsschiffes einer befreunden Macht dem Zugriff der inländischen Behörden entzogen sind.³⁾ Ein Besatzungsmitglied, das auf dem Festland ein Delikt begangen hatte, kam in den Genuß dieses Privilegs, wenn es nicht vorher bei dem Versuch, zum Schiff zurückzukehren, von den inländischen Behörden festgenommen worden war. War es unbehelligt an Bord des Schiffes zurückgekehrt, konnten die Territorialbehörden lediglich die Auslieferung verlangen.⁴⁾

-
- 1) Jescheck IRuD 1956 I S 85; Straub, Materialien S 26, 27; Hegler S 72; vgl auch Art 18 der Resol. des "Institut de Droit International", Stockholm 1928, Annuaire S 742.
 - 2) Mettgenberg ZStW 52 (1932) S 825; Verdros VR S 170-172.
 - 3) Anne c. Min. Public An Dig 1943-5 Case No 33 S 115; Min. Public c. Nickolas Korakis An Dig 1943-5 Case No 34 S 120; Orfanidis c. Min. Public An Dig 1943-5 Case No 38 S 141.
 - 4) vgl Art 20 Resol. des "Institut de Droit International" (1928), Annuaire S 743.

Verschiedentlich haben die ägyptischen Gerichte die Ansicht vertreten, daß die Soldaten, die innerhalb militärischer Anlagen Delikte begangen haben, Exterritorialität genießen und nur von den Militärgerichten des Entsendestaates abgeurteilt werden dürfen. ¹⁾

In Malero Manuel c. Ministère Public ²⁾ stellt der Mixed Court of Cassation fest:

"There exists no generally recognized rule of international law which extends the principle of immunity from jurisdiction, in the case of a sojourn by foreign troops by consent, in respect of offences against ordinary law committed outside military establishments."

Ähnlich auch Barros Barreto J. in der Entscheidung des Obersten Gerichtshofs Brasiliens in In re Gilbert: ³⁾

"I reach the same decision as the Honourable Judge Rapporteur (in upholding the immunity of the accused) because the place in question was designated by the Brazilian Government strictly as an American military area with the result that the American Courts-martial have (exclusive) jurisdiction to decide the case."

Barton ⁴⁾ glaubt, die tieferen Gründe für die Entscheidung der ägyptischen Gerichte darin erkennen zu können, daß die Mitglieder von Landtruppen innerhalb militärischer Anlagen mit der gleichen Berechtigung Exemption von der inländischen Staatsgewalt beanspruchen können wie die Besatzung an Bord von Kriegsschiffen einer befreundeten Macht. Zum anderen liege ein Analogieschluß zu dem anglo-ägyptischen Vertrag ⁵⁾ vom 26.8.1936 nahe, der in Art 5 bestimmt:

"Without prejudice to the fact that British camps are Egyptian territory, the said camp shall be inviolable and shall be subject to the exclusive control and authority of the Appropriate British Authority".

1) Swelozar c. Min. Public, JTM 24-25.Aug.1945 No 3504 S 3; Panos Stamatopoulos, An Dig 1919-42 Suppl Vol Case No 88; Gounaris v. Min. Public, An Dig 1943-5 Case No 41 S 153.

2) An Dig 1943-5 Case No 42 S 161.

3) Diario da Justiça 21.8.1945, Jurisprudência-conflito de jurisdição (n.l. 52o) S 2969, zit.n. Barton BY 27 (1950) S 229 Anm 1.

4) BY 27 (1950) S 228.

5) Great Britain Treaty Series No 6 (1937).

Wie auch immer die Gerichte zu ihrer Ansicht gekommen sind, bedeutsam ist die Feststellung, daß in der Staatenpraxis immer wieder der Versuch unternommen wird, unter räumlichen Gesichtspunkten einen Ausgleich zwischen den Interessen des Entsende- und des Aufenthaltsstaates zu finden. Wenn man auch nicht davon sprechen kann, daß die Staatenpraxis sich dieser Möglichkeit in zunehmendem Maße bedient, ¹⁾ so ist dennoch eine gewisse Tendenz in dieser Richtung nicht hinwegzuleugnen. Es ist nicht zu übersehen, daß in der Exterritorialität unter dieser Voraussetzung eine gewisse Analogie zu der Zession eines Gebietsteiles liegen kann. Dieses Bedenken ist insbesondere dann angebracht, wenn Staatsangehörige des Inlandes wegen innerhalb militärischer Anlagen begangener Delikte von den Militärgerichten des Entsendestaates abgeurteilt werden. ²⁾ Da es neuerdings wohl kaum noch eine militärische Anlage gibt, in der nicht auch Zivilisten aus dem Inland beschäftigt sind, würde die Hoheitsgewalt des Entsendestaates unter dieser Voraussetzung entscheidend in innerstaatliche Belange eingreifen. In "Reference re Exemption of United States Forces", dem Gutachten des Obersten Gerichtshofs von Canada in Bezug auf die Rechtsstellung der Truppen der USA auf kanadischem Hoheitsgebiet, bekennt sich J. Rand zu einer qualifizierten Exterritorialität unter einem räumlichen Gesichtspunkt:

"... members of the United States Forces were exempt from criminal proceedings in Canadian Courts for offences under local law committed in their own camps."³⁾

Dieses "räumliche" Privileg soll jedoch nicht gelten für "persons not subject to United States service law."

Der Gefahr einer versteckten Zession könnte man nur dadurch vorbeugen, daß man der territorialen Gerichtsbarkeit gegenüber Bewohnern des Inlandes den Vorrang läßt. Der eigent-

1) vgl insbes. die ablehnende Stellungnahme in R.v.Navratill An Dig 1919-42 Suppl Vol Case No 85 S 161.

2) Papanicolavu c. Min.Public, Bulletin 58 (1956) S 92,93; Skaterstschikow, Die Militärstützpunkte in fremden Gebieten, Neue Zeit 1953 II S 12: "Es bildet sich sozusagen ein Staat im Staat".

3) An Dig 1943-5 Case No 36 S 125.

liche Anknüpfungspunkt für die Jurisdiktion des Entsendestaates ist dann aber nicht mehr der Raum, sondern die Person. Das Territorium bildet dann nur noch die räumliche Grenze für die Geltung des Personalstatuts.

Im Jahre 1940 erwarben die Vereinigten Staaten im Austausch gegen fünfzig Zerstörer einige Luft- und Flottenstützpunkte auf Neufundland, den Bermudas, den Bahamas, auf Jamaika, St. Lucia, Trinidad, Antigua und in britisch Guiana.¹⁾ Der Art. IV des am 27.3.1941 abgeschlossenen Vertrages²⁾ über die Benutzung der Stützpunkte enthält eine interessante Lösung, die auf dem Kriterium des Raumes aufbaut. Bei Delikten innerhalb der "gepachteten Gebiete" ("leased areas") besteht eine ausschließliche Gerichtsbarkeit der Militärgerichte über die Mitglieder der Truppe (Art. IV § 1 A u. C). Außerhalb dieser Gebiete hingegen sind die Militärgerichte nur zuständig bei Delikten militärischer Natur, zu denen allerdings auch Hochverrat, Sabotage und Spionage zählt. Innerhalb dieses Raumes unterliegen auch britische Staatsangehörige bei Delikten gegen die Sicherheit der Truppe den Militärgerichten der USA (Art. IV § 1 B). Die Truppen genießen also innerhalb eines bestimmten, räumlichen Bereichs vollkommene Exterritorialität, während ihre Sonderstellung außerhalb dieses Raumes auf Disziplinarvergehen und eine bestimmte Deliktsgruppe beschränkt ist. Für den Bereich außerhalb der "leased areas" ist dieser Vertrag also auch ein Beispiel für eine auf der Grundlage des materiellen Rechts qualifizierten Exterritorialität. Die Bewohner des Inlandes unterliegen innerhalb des "gepachteten" Gebiets grundsätzlich der britischen Gerichtsbarkeit und nur bei Delikten gegen die Sicherheit der Truppe eröffnet sich eine Zugriffsmöglichkeit der Militärgerichte des Entsendestaates. Somit ist selbst in neuerer Zeit im Verhältnis zwischen befreundeten Nationen die Sorge um den Schutz und die Sicher-

1) Notenwechsel vom 2.9.1940, AJ Suppl vol 34-36 (1940-42) S 184.

2) AJ Suppl vol 34-36 (1940-43) S 136; vgl Kommentar bei King AJ 36 (1942) S 553.

heit der Truppe den Militärgerichten der USA/^{übertragen}(Art. IV § 1 B). Die Truppen genießen also innerhalb eines bestimmten, räumlichen Bereichs vollkommene Exterritorialität, während ihre Sonderstellung außerhalb dieses Raumes auf Disziplinarvergehen und eine bestimmte Deliktsgruppe beschränkt ist. Für den Bereich außerhalb der "leased areas" ist dieser Vertrag also auch ein Beispiel für eine auf der Grundlage des materiellen Rechts qualifizierten Exterritorialität. Die Bewohner des Inlandes unterliegen innerhalb des "gepachteten" Gebiets grundsätzlich der britischen Gerichtsbarkeit und nur bei Delikten gegen die Sicherheit der Truppe eröffnet sich eine Zugriffsmöglichkeit der Militärgerichte des Entsendestaates. Somit ist selbst in neuerer Zeit im Verhältnis zwischen befreundeten Nationen die Sorge um den Schutz und die Sicherheit der Truppe nicht der Gebietsgewalt sondern der Militärgerichtsbarkeit des Entsendestaates übertragen worden. Dieses Beispiel zeigt aber auch wiederum, wie das Kriterium des Raumes nur noch die äußere Begrenzung für das Personalstatut und das Schutzprinzip abgibt.

Das Territorium läßt sich, wenn man dem Vorwurf einer versteckten Zession entgehen will, allenfalls noch neben anderen Anknüpfungsgesichtspunkten verwenden. Aber auch als räumliche Abgrenzung für die Gültigkeit anderer "Prinzipien" läßt sich das Kriterium des Raumes nur noch selten anwenden. In den wenigsten Fällen wickelt sich die Truppenstationierung nämlich dergestalt ab, daß die Mehrzahl der Truppenmitglieder in einem bestimmten, räumlichen Bereich zusammengefaßt sind und sich nur verhältnismäßig wenige außerhalb dieses vorgeschriebenen Gebiets bewegen. Dort, wo sich eine derartige Lösung anbietet, sollte man jedoch auf den Anknüpfungsgesichtspunkt des Raumes in der Kombination mit anderen Kriterien nicht verzichten, da er als Hilfsmittel für die Begrenzung der Hoheitsrechte des Entsendestaates geeignet ist.

2) Die Truppe als Anknüpfungspunkt

Einen Anknüpfungspunkt könnte man auch in der Tatsache sehen, daß sich eine Gruppe von Menschen zu gemeinsamem Handeln unter eigenen Gesetzen zusammenfinden. Kohler ¹⁾ spricht in diesem Zusammenhang von "quasistaatlichen Verhältnissen" oder "Vereinigungsverhältnissen". ²⁾ Ch. J. Marshall ging in dem grundlegenden Fall *Exchange v. M'Faddon* von dieser Vorstellung aus, wenn er einer Truppe auf dem Durchmarsch absolute Exterritorialität zuerkannte. Es ist jedoch fraglich, ob man Marshalls Vorstellung auf jede Art von Truppenstationierung ausdehnen kann. In *Tucker v. Alexandroff* ³⁾ stellt Gray J. fest "that the rule waiving the jurisdiction of the United States over a body of men" nur angewandt werden kann, "to an armed force, segregated from the general population of the country and lawfully passing through or stopping in the country for some definite purpose connected with military operations." In neuerer Zeit sind die Truppen jedoch in einem fremden Land nicht nur zu einem bestimmten Einzelunternehmen, auf kurze Zeit, ohne nahen Kontakt mit der Zivilbevölkerung. Ernie Pyle schreibt in den *Washington News* vom 6.8.1942 unter dem Titel "Somewhere in Northern-Ireland":

"... there is not such thing over here as an immense camp of thousands and thousands of men like the camps back home. Any thing more than a few hundred in one camp is unusual here. The troops are dispersed all around Northern Ireland, usually in quarters formerly occupied by British. Although... most of the troops are living in small camps, in Nissen huts not all of them are. Others live in every conceivable way. They live in old mills, castles, in barns, in private homes, and what not."

Unter diesen Voraussetzungen kann die Gesamtheit einer Truppe mangels jeder räumlichen Einheit kein Anknüpfungsgesichtspunkt für die Hoheitsgewalt und die Rechtsordnung des Entsendestaates bilden.

1) Kohler S 234, 244.

2) vgl Jescheck IRuD 1956 I S 86.

3) 183 (1902) US 425.

3) Das Personalstatut

Wenn weder das Territorium noch die Vereinigung von Menschen zu einem bestimmten Zweck einen Anknüpfungspunkt bieten, liegt es nahe, auf das Persönlichkeitssystem zurückzugreifen. Der Begriff des Mitglieds der Truppe ist der Angelpunkt für das System vieler völkerrechtlicher Verträge über die Rechtsstellung der Truppen auf fremdem Hoheitsgebiet geworden.

Vielfach beschränkt er sich nicht nur auf die Militärpersonen als solche, sondern umfaßt auch das zivile Gefolge, insbesondere die Familienangehörigen der Truppenmitglieder. Eine derartig umfassende Exterritorialität von Staatsangehörigen eines anderen Staates kann sich allerdings nur auf der Grundlage eines völkerrechtlichen Vertrages ergeben. Noch in *Chow Hung Ching v. the King* ¹⁾ lehnte es der Oberste Gerichtshof von Australien ab, zwei Zivilangestellte der chinesischen Armee als extritorial anzusehen. Die Vertragspraxis und die innerstaatliche Gesetzgebung zeigen jedoch immer mehr, daß ein Bedürfnis der Truppe besteht, auch Zivilisten im Dienste der Armee und vor allem auch die Familienangehörigen der Truppenmitglieder von der Jurisdiktionsgewalt des Territorialstaates zu eximieren.

Gemäß Artikel 1 des anglo-ägyptischen Vertrages ²⁾ vom 26.8.1936 gehörten zu den "British Forces", die Immunität genießen, drei Gruppen von Personen: (a) sämtliche Angehörige der drei Waffengattungen, (b) Zivilisten britischer Nationalität "accompanying or serving with the said forces, who is either granted relative status as an officer, or holds a pass designating his status, and who is paid out of the British public funds", (c) Angehörige, Frauen und Kinder unter 21 Jahren, dieser Personen. ³⁾

1) 1949 ALR 29.

2) AJ Suppl vol 31 (1937) S 94.

3) vgl Brinton AJ 38 (1944) S 375; King AJ 36 (1942) S 553.

Im amerikanisch-ägyptischen Vertrag ¹⁾ vom 2.3.1943 hingegen hat sich die ägyptische Regierung hinsichtlich der das Heer begleitenden Zivilpersonen vorbehalten, gegebenenfalls die eigene Gerichtsbarkeit auszuüben. Die Familienangehörigen der Truppenmitglieder unterliegen im Gegensatz zum anglo-ägyptischen Vertrag ausschließlich der ägyptischen Gerichtsbarkeit.

Angehörige des Roten Kreuzes wurden im Vertrag zwischen Frankreich und den USA ²⁾ vom 3. und 14.1.1918 ausdrücklich den Mitgliedern der Truppe gleichgestellt.

Nicht immer ist der eximierter Personenkreis genau umschrieben. In einigen Fällen wird auf die Militärgesetzgebung des Entsendestaates Bezug genommen und damit alle dem ausländischen Militärrecht unterstehenden Personen von der inländischen Gerichtsbarkeit ausgenommen.

Sec. 2 (1) des United States of America (visiting Forces) Act ³⁾ vom 1.7.1942 lautet:

"For the purposes of this Act, all persons who are by the law of the United States of America for the time being subject to the military or naval law of that country shall be deemed to be members of the said forces".

Somit sind ohne Rücksicht auf die Staatsangehörigkeit alle die dem Militärrecht der USA unterliegenden Personen eximiert. Eine Ausnahme zugunsten der Territorialheheit bilden diejenigen Mitglieder der Truppe, die nicht Staatsangehörige der USA sind und innerhalb des Hoheitsgebietes des Vereinigten Königreiches den Dienst bei den Truppen der USA aufgenommen haben:

1) vgl Brinton AJ 38 (1944) S 378.

2) JO 16.12.1918 S 16, Clunet 45 (1918) S 867; vgl Chalu-four S 51.

3) 5 & 6 Geo 6 c. 31; vgl sec 8 (1) Visiting Forces (British Commonwealth) Act 1933, 23 Geo 5 c. 6.

"... no person employed in the connection with the said forces, not being a citizen or national of the United States of America, shall be deemed to be a member of those forces, unless he entered into that employment outside the United Kingdom". 1) 2)

Die britische Gesetzgebung des 1. Weltkrieges beschränkte die Immunität noch ganz allgemein auf die Staatsangehörigen des alliierten Entsendestaates, 3) so daß also Heeresangehörige mit einer anderen Staatsangehörigkeit als der des Heimatstaates auf keinen Fall in den Genuß des Exterritorialitätsprivilegs kamen.

Die Mitgliedschaft der während des 2. Weltkrieges in Großbritannien stationierten Truppen der Commonwealth-Staaten und der USA bestimmte sich nach den Gesetzen des Heimatstaates. 4) Die Staatsangehörigen dieser Staaten unterlagen schon mit der Einberufung dem Militärrecht und waren damit Mitglieder der Truppe in dem hier gemeinten Sinne. Im Gegensatz hierzu mußten die Soldaten der übrigen, verbündeten Truppen ihren Dienst auch tatsächlich angetreten haben, ehe sie Exterritorialität beanspruchen konnten. 5) So lautet z.B. § 2 der Order in Council 6) vom 11.10.1940, die die Anwendung des Allied Forces Act 1940 7) auf die freien französischen Truppen in Großbritannien regelte:

"... but a person shall not be deemed to be a member of the forces of an Allied Power, unless he serves in the armed forces of that power " 8)

Diese Besonderheit der britischen Gesetzgebung erklärt sich aus der besonderen Lage des Inselreiches als Zufluchtsland für exilierte Staatsangehörige der Alliierten während des 2. Weltkrieges und dem besonderen Bemühen, die eigene Territo-

1) sec. 2 (1) United States Act; 5 & 6 Geo 6 c. 31.

2) vgl Schwelb AJ 38 (1944) S 67.

3) Subsec. 11 of Regul. 45 F, SR & O, Nos 367, 765.

4) vgl Ann 1 und 2

5) vgl Schwelb AJ 38 (1944) S 66, 68.

6) SR & O 1944 No 1818.

7) 3 & 4 Geo 6 c. 51.

8) vgl Sec. 5 (1) des Allied Powers (War Service) Act 1942, 5 & 6 Geo 6 c. 29: "... but a person who has not so served shall not be deemed to be a member of any such forces by reason only of his having been called upon to serve...".

torialhoheit weitgehend zu erhalten. 1)

Eine andere interessante Einschränkung enthält der anglo-ägyptische Vertrag 2) vom 26.8.1936, der gemäß Art. 16 die Immunität nur solchen Personen zukommen läßt, die mit einem in Ägypten stationierten Truppenteil verbunden sind:

".... stationed with or attached to these forces of His Majesty who are present in Egypt in accordance with the provisions of the Treaty of Alliance".

Mitglieder anderer Truppenteile, deren Standort außerhalb ägyptischen Hoheitsgebiets gelegen, waren demnach nicht eximiert. Diese die Gebietshoheit begünstigende Regelung ist insbesondere deshalb vertretbar, weil die militärische Zweckmäßigkeit es nicht erforderlich erscheinen läßt, daß Mitglieder der für die Verteidigung des Territoriums nicht bestimmten Einheiten von der inländischen Gerichtsbarkeit befreit sein sollen.

Die Vielgestaltigkeit des Begriffs "Mitglied der Truppe" gibt des öfteren zu Zweifeln über die Auslegung Anlaß. Es wird deshalb häufig vereinbart, daß entweder der Entsende- oder der Aufenthaltsstaat endgültig und verbindlich die Eigenschaft einer Person als "Mitglied der Truppe" feststellen kann. Für den wirklichen Umfang der Exterritorialität der Truppe ist es nicht unbedeutend, welcher der in Frage kommenden Staaten diese für die anderen verbindliche Entscheidung treffen soll.

Über die Zugehörigkeit zu den Commonwealth-Truppen entschieden die englischen Gerichte, 3) während über die Mitgliedschaft zu den Truppen der USA die Behörden der Streitkräfte in eigener Zuständigkeit eine verbindliche Feststellung treffen konnten:

-
- 1) vgl Panos Stamatopoulos v.Min.Public AJ 39 (1945) S 347: in Ägypten herrschte während des 2. Weltkrieges eine ähnliche Situation; vgl Brinton AJ 40 (1946) S 740.
 - 2) AJ Suppl vol 31 (1937) S 99.
 - 3) Holder c. Min. Public JTM 2.-3.8.1944 No 3340 S 4, vgl Barten BY 27 (1950) S 195, 196.

"For the purposes of any proceedings in any court of the United Kingdom, a certificate issued by or on behalf of such authority as may be appointed for the purpose by the Government of the United States of America stating that a person of the name and description specified in the certificate is, or was at a time so specified, subject to the military or naval law of the United States of America, shall be conclusive evidence of that fact." 1)

Nachdem wir einen Überblick über die Gestaltungsmöglichkeiten des Begriffs "Mitglied der Truppe" gewonnen haben, wenden wir uns der daran anknüpfenden Rechtsfolge der Exterritorialität zu. Sie kann sich allein schon auf Grund der Mitgliedschaft ergeben und trägt dann den Charakter einer absoluten Exterritorialität. Die Staatenpraxis läßt aber auch eine gewisse Tendenz erkennen, neben der Mitgliedschaft noch eine weitere Voraussetzung für die Exemption von der inländischen Gerichtsbarkeit zu verlangen. Eine auf diese Weise qualifizierte Exterritorialität ergibt sich dann, wenn das Mitglied der Truppe ein Delikt "im Dienst" begangen hat oder wenn es sich um eine materiell-rechtlich genau umschriebene Deliktsgruppe z.B. Vergehen gegen ein anderes Mitglied der Truppe oder um Disziplinarvergehen handelt.

Eine absolute Exterritorialität auf Grund der Mitgliedschaft vereinbarten Frankreich und Belgien während des 1. Weltkrieges im Vertrag 2) vom 29.1.1916 in einer für alle zwischen den Alliierten abgeschlossenen Verträgen beispielgebenden Weise:

"La compétence exclusive des tribunaux ... (des) armées d'opération respectives à l'égard des personnes appartenant à ces armées, quel-que soient le territoire où elles se trouvent et la nationalité des inculpés".

In der Heeresgruppe Yildirim, einer während des 1. Weltkrieges auf türkischem Hoheitsgebiet unter türkischem

1) Sec. 2 (2) United States Act (5&6 Geo 6 c. 31).

2) JO 29.1.1916 S 809; Clunet 43 (1916) S 727.

Oberkommando aus türkischen und deutschen Einheiten gebildete Armee, war die Strafgewalt über die Truppenmitglieder der beiden Nationalitäten nach dem Persönlichkeitsprinzip aufgeteilt. ¹⁾

Ein bemerkenswertes Beispiel für die Zeit zwischen den beiden Weltkriegen ist der anglo-ägyptische Vertrag ²⁾ vom 26.9.1936, der die Rechtsstellung der britischen Okkupationstruppen grundlegend veränderte und ihnen den Status der Stationierungstruppe einer befreundeten Macht gab. ³⁾

Art. 4 dieses Vertrages lautet:

"No member of the British Forces shall be subject to the criminal jurisdiction of the courts of Egypt, nor the civil jurisdiction of those courts in any matter arising out of his official duties."

Der französische Text des Vertrages gab zu Zweifeln Anlaß, ob die Exterritorialität auch in strafrechtlicher Hinsicht auf Delikte "arising out of his official duties" einzuschränken sei. Der Mixed Court of Appeal in Alexandria stellte in *Ministère Public c. Spender* ⁴⁾ fest, daß auf Grund der Zeichensetzung im englischen Text diese Einschränkung sich lediglich auf die Zivilgerichtsbarkeit beziehe und aus diesem Grund die britischen Truppenmitglieder in strafrechtlicher Hinsicht von der ägyptischen Gerichtsbarkeit vollkommen eximiert seien. Es zeigt sich hier also bereits eine gewisse Tendenz zu einer qualifizierten Exterritorialität.

-
- 1) Zif 7 der deutsch-türkischen Vereinbarung 18.11.1916, zit. n. Wunderlich Mit.dtsch Ges. V8 1932 S 87.
 - 2) Great Britain Treaty Series No 6 (1937); Cmd 5360; vgl auch Art 10 des anglo-irakischen Vertrages 10.10.1923 (Great Britain Treaty Series No 17, 1925, Cmd 2370) u. Art 2 Annex des Vertrages 30.6.1930 (Great Britain Treaty Series No 15, 1931).
 - 3) Über die absolute Immunität der brit. Truppen vor Abschluß des Vertrages vgl *Amrane c. John, Clunet* 62 (1935) S 195.
 - 4) *GTM* 28 (1937) S 289 § 307.

Aus der Zeit während des 2. Weltkrieges ist vor allem der Vertrag durch Notenaustausch zwischen den USA und Großbritannien ¹⁾ vom 27.7.1942 zu erwähnen, der den Mitgliedern der amerikanischen Truppen absolute Exterritorialität gewährte (§ 1):

".... the service courts and authorities of the United States Forces should exercise exclusive jurisdiction in respect of criminal offences which may be committed in the United Kingdom by members of those Forces" ¹⁾

Ähnliche Verträge schlossen die Vereinigten Staaten mit Belgien für das Gebiet Belgisch-Kongo, ²⁾ China, ³⁾ Ägypten, ⁴⁾ Indien, ⁵⁾ und Neuseeland ⁶⁾ ab, die die absolute Exterritorialität der Truppenmitglieder garantierten. Die innerstaatliche Gesetzgebung Australiens ⁷⁾ wurde im Hinblick auf die Truppen der USA dahingehend abgeändert, ⁸⁾ daß den Militärgerichten der US-Streitkräfte die ausschließliche Gerichtsbarkeit über die Mitglieder ihrer Truppen zustand. Die kanadische Gesetzgebung schloß sich nach einigem Zögern an. ⁹⁾ Es muß jedoch betont werden, daß außer den Truppen der USA nur noch den britischen Truppen in einigen Fällen absolute Exterritorialität gewährt wurde, ¹⁰⁾ im übrigen aber sowohl in Großbritannien ¹¹⁾

-
- 1) Schedule to the United States of America Act 1942, 5 & 6 Geo VI c. 31.
 - 2) Vertrag 4.8.1943 EAS (1943) No 395.
 - 3) Vertrag 21.5.43 (1943) No 360.
 - 4) Vertrag 2.3.1943 EAS (1943) No 356.
 - 5) Vertrag 29.9. und 10.10.1942 EAS (1942) No 392.
 - 6) Notenwechsel 11.12.1942 und 23.3.1943; Order in council 7.4.1943, the United States Forces Emergency Regul. 1943, Serial Number 1943/56.
 - 7) King AJ 36 (1942) S 556; Statutory rule No 302, 1941.
 - 8) Statutory rule No 241, 1942, vgl King AJ 36 (1942) S 556.
 - 9) vgl King AJ 40 (1946) S 270-5.
 - 10) Belgien-Großbrit. 4.3.1946 Cmd 6790; China-Großbrit. 7.7.1945 UNTS vol XIV S 455; Äthiopien-Großbrit. 19.12.1944 Cmd 6584; Portugal-Großbrit. 14.4.1945, vgl Barton BY 27 (1950) S 203.
 - 11) King AJ 36 (1942) S 557; Schwelb AJ 38 (1944) S 50 ff; Kuratowski, Grotius Society 28 (1942) S 1. ff.

als auch in Ägypten, ¹⁾ beide Länder waren während des 2. Weltkrieges die wichtigsten Nachschubbasen der Alliierten, kein Privileg dieser Art gewährt wurde. Nicht einmal die Vereinigten Staaten haben ausdrücklich die vollkommene Exterritorialität fremder Truppen auf ihrem Hoheitsgebiet anerkannt. ²⁾

4) Die hoheitliche Funktion

Das höchste Gericht der Republik Panama im Falle Schwarztiger ³⁾ stellt in Bezug auf die Stationierungstruppen der USA fest:

"Those forces when acting in the name or on behalf of the Government of the United States are subject to the authority and jurisdiction to which they belong, and not to our national authorities."

Die in der Entscheidung dieses Gerichts bereits angedeutete Form einer qualifizierten Exterritorialität, wonach die Truppe als hoheitlich handelndes Organ einer fremden Macht aufzufassen ist, wurde in der Rechtsprechung des Ägyptischen Mixed Court näher ausgestaltet.

So wie jedes Privileg die Tendenz hat, sich auszudehnen, so wurde auch vor dem Mixed Court geltend gemacht, daß ein Heeresmitglied immer "im Dienst" sei:

"... that a soldier is always on duty by the mere fact that he is in active service ..." ⁴⁾

Dieser Auffassung, die in ihrer letzten Konsequenz den Truppenmitgliedern eine absolute Exterritorialität zusprechen würde, ist der Mixed Court nicht gefolgt: ⁵⁾

-
- 1) Brinton AJ 38 (1944) S 375 ff; King AJ 40 (1946) S 257; Brinton AJ 40 (1946) S 737 ff.
 - 2) vgl Barton BY 27 (1950) S 215; Bathurst BY 23 (1946) S 341; King AJ 40 (1946) S 277.
 - 3) AJ 21 (1927) S 182; An Dig 1927-8 Case No 114 S 180.
 - 4) Malero Manuel v. Min. Public AJ 39 (1945) S 354.
 - 5) vgl Min. Public c. Tsoukharis An Ding 1943-5 Case No 40, S 150.

".... in the case of simple sojourn or passage of troops with a precise determination of the military premises the soldier who leaves the range of effective command of his superiors can not be considered as attached to the military forces to which he belongs in spite of his temporary separation from it except on the condition of being on duty in the interests of this body." ¹⁾

Vorausgesetzt, daß es sich tatsächlich um eine Besetzung in Friedenszeiten handelt, ²⁾ zeigt diese Auffassung einen Weg, einen Ausgleich zwischen den territorialen Interessen des Aufenthaltsstaates und den militärischen Belangen der Truppe zu finden. In Kriegszeiten wird das militärische Erfordernis einer absoluten Kontrolle über die einzelnen Mitglieder der Truppe im Vordergrund stehen und deshalb eine absolute Exterritorialität zu befürworten sein. In Friedenszeiten kann man jedoch diese Möglichkeit eines Ausgleichs nicht einfach mit dem Hinweis ausschliessen, daß schon in Zeiten einer angespannten, politischen Lage, die aber noch nicht zum Ausbruch eines Krieges geführt hat, ein vorwiegendes militärisches Interesse an einer vollkommenen Exemption bestehe. ³⁾

Wenn auf der einen Seite das Interesse des Territorialstaates an der Verfolgung gemeiner Delikte durch die eigenen Behörden in gewissem Umfange gewahrt bleiben soll, so dürfen auf der anderen Seite die Kontrollmöglichkeiten des Entsendestaates im Interesse der militärischen Aufgaben der Stationierungstruppen nicht unbeachtet bleiben.

1) vgl Anm 4, S 107.

2) King AJ 40 (1946) S 259-260: Die Nähe des Kriegsschauplatzes empfehle, der absoluten Exterritorialität den Vortzug zu geben. vgl dagegen Triandafilou v. Min. Public AJ 39 (1945) ¶ 346.

3) King AJ 40 (1946) S 261: "... because of strained international relations.. it is from a military standpoint as necessary that he rejoin his ship promptly as it is time of war."

"Whereas the sole question which presents itself ... is that of knowing wheter Triandafilou (der Angeklagte) was or was not carrying out a mission under instructions at the moment when he committed the aggression...." 1)

In Ministère Public v. Tsoukharis heit es:

"... mission under orders means a mission dictated by military requirements" 2)

Im Falle Malero Manuel kommt zum Ausdruck:

"... immunity from jurisdiction is not recognized for the soldier except in so far as he can be considered as an integral part of the armed force to which he belongs". 3)

In einem anderen Fall - Triandafilou v. Ministère Public 4) war der Angeklagte, ein Besatzungsmitglied eines griechischen Kriegsschiffes, auf Befehl seines Kommandanten bis zum Ablauf des Tages zum Einkauf von Nahrungsmitteln für die Besatzung an Land geschickt worden. Kurz vor Mitternacht erstach er, als er angetrunken aus einer Bar kam, einen einheimischen Polizisten. Der Mixed Court hat die Zuständigkeit der ägyptischen Gerichte verneint:

"Whereas if the members of the crew of a warship enjoy the immunity from jurisdiction of the vessel itself when they are on shore in so far as they can be considered as agents for excuting orders which are given them in the interests of the vessel ..."

Somit ist also der Soldat nach Ansicht des Gerichts dem Zugriff der Territorialgewalt entzogen, wenn er unter dem Befehl seines Offiziers, mit einer militärischen Aufgabe betraut, eine strafbare Handlung begeht. Unter solchen Voraussetzungen gilt er als Reprsentant und Organ einer fremden Staatsmacht, das der Zwangsgewalt des Aufenthaltsstaates entzogen sein soll.

Im Fall Wassilias Fekas 5) hat das Reichsgericht eine der Ansicht des ägyptischen Gerichts verwandte Überzeugung zum Ausdruck gebracht. Fekas gehörte zu dem griechischen 4. Armeekorps, dessen Kommandeur sich mit seinen Truppen, um neutral bleiben zu können, am 12.9.1916 unter den Schutz

1) Triandafilou v. Min. Public AJ 39 (1945) S 346.

2) An Dig 1943-5 Case No 40 S 151.

3) AJ 39 (1945) S 354.

4) AJ 39 (1945) S 345.

5) Urteil des 4. Strafsenats des RG 17.9.1918 - 4 D 382/18; vgl Mettgenberg, Freies Geleit S 25.

der deutschen Obersten Heeresleitung gestellt hatte. Die griechischen Truppen sollten nach den getroffenen Vereinbarungen voll bewaffnet und ausgerüstet in Deutschland Gastrecht genießen. Das Reichsgericht hat die Exterritorialität des Angeklagten verneint, da das griechische Truppenteil unter Mißachtung seines militärischen Auftrags in das Herrschaftsgebiet des Deutschen Reiches übergetreten sei. Wenn die Beziehungen der Truppe zum Entsendestaat unterbrochen sind, so daß die Truppe nicht mehr als ein "Glieder der Staatsgewalt" erscheint, war kein Anlaß gegeben, das einzelne Truppenmitglied als Organ des Heimatstaates anzusehen.

Die Vorstellung, daß der Soldat, solange er unter einem bestimmten Befehl stehend handelt, als Organ des Staates Exterritorialität genießt, darf nach Ansicht der ägyptischen Rechtsprechung nicht zu der Folgerung verleiten, daß ein innerer Zusammenhang zwischen der deliktischen Handlung und den militärischen Obliegenheiten bestehen müsse: ¹⁾

"... the question depended not on the intrinsic character of the offender's act" ²⁾

Jede bei Gelegenheit der Dienstausbübung begangene strafbare Handlung darf demnach nach der Ansicht des ägyptischen Gerichts nicht von inländischen Gerichten abgeurteilt werden.

Ob der Soldat "im Dienst" handelte, ist nach ägyptischer Auffassung vom Standpunkt des befehligenden Offiziers zu beurteilen: ³⁾

"Applying this principle it seems clear that the person giving the order is interested in the report of the person sent, whereas the latter is interested in prolonging the duration of the mission." ⁴⁾

1) vgl Triandafilou v. Min. Public, AJ 39 (1945) S 346-7.

2) Brinton AJ 38 (1944) S 379

3) siehe Anm 1.

4) Min. Public v. Tsoukharis An Dig 1943-5 Case No 40 S 152.

Demnach würde sich ein Soldat nicht "im Dienst" befinden, wenn er keine Meldung zu erstatten hat. Nur solange die militärische Zweckmäßigkeit es gebietet, ist das Mitglied der Truppe der Territorialgewalt entzogen. Unter dem gleichen Gesichtspunkt ergibt sich nach den Grundsätzen des Mixed Court, daß Beurlaubte ¹⁾ und Deserteure ²⁾ keine Immunität beanspruchen können.

Gerade diese Fälle zeigen deutlich, wie sehr diese Art von qualifizierter Exterritorialität von der Aufgabe des Soldaten als hoheitlich handelndes Vollzugsorgan des Entsendestaates geprägt ist.

5) Materiell-rechtliche Gesichtspunkte

Vereinzelte taucht in der Staatenpraxis das Bestreben auf, das Truppenmitglied unter einem materiell-rechtlichen Gesichtspunkt zu eximieren.

Außerhalb der im Austausch gegen 50 Zerstörer von den USA auf britischem Hoheitsgebiet "gepachteten" Stützpunkte sind die Militärgerichte für Truppenmitglieder nur bei strafbaren Handlungen militärischer Natur, insbesondere Sabotage, Hochverrat und Spionage, zuständig. ³⁾

Der englisch-französische Vertrag ⁴⁾ von 1948 befreit das Truppenmitglied von der inländischen Gerichtsbarkeit, wenn das Opfer der Tat ein Angehöriger der Truppen ist oder wenn die Tat sich gegen Militärrecht, nicht aber zugleich gegen inländisches Recht, richtet.

Die Gerichte der ausländischen Truppen, die innerhalb Großbritanniens stationiert waren - mit Ausnahme der US - Truppen im 2. Weltkrieg ⁵⁾ -, erhielten eine ausschließ-

1) Fall Freund, vgl Mettgenberg, Freies Geleit S 26.

2) vgl Fall Laagel und Fall Lang, Mettgenberg, Freies Geleit S 28; vgl Barton BY 27 (1950) S 196; Kritik zu Min. Public v. Pericléos JTM 16.-17.8.1944 No 3346 S 4-5.

3) vgl S 97.

4) vgl Barton 27 (1950) S 204; Kielwein S 79.

5) United States Act (5 & 6 Geo 6 c 31; abgeändert durch British Forces Act 1952; vgl Orfield S Carolina Law Q 1956 S 346.

liche Zuständigkeit nur für Disziplinarvergehen, die nicht zugleich auch das inländische Recht verletzen. Eine Immunität hinsichtlich gemeiner Delikte war den verbündeten Truppen von britischer Seite nicht eingeräumt worden.¹⁾ Dieser Grundsatz kam zunächst im Visiting Forces Act²⁾ 1933 im Verhältnis zu den verbündeten Staaten des Commonwealth zum Ausdruck und wurde schließlich auch im Allied Forces Act³⁾ 1940 auf die Verbündeten des 2. Weltkrieges - außer den USA - ausgedehnt.⁴⁾ Die alliierten Militärgerichte konnten zwar auch gemeine Delikte aburteilen, jedoch war die inländische Gerichtsbarkeit nicht daran gehindert, diese Fälle gleichfalls in eigener Zuständigkeit gerichtlich zu verfolgen (sec. 2 (1) Allied Forces Act). Der Satz "ne bis in idem" galt nur einseitig für die alliierten Militärgerichte, die ihrerseits in Fällen, die von inländischen Gerichten abgeurteilt worden waren, nicht noch einmal tätig werden durften (sec. 2 (3) Allied Forces Act). Hieraus entwickel-

1) vgl. Barton 26 (1949) S 401 ff; 27 (1950) S 198 ff; Schwelb AJ 38 (1944) S 69; Kielwein S 76, 78.

2) 23 Geo 5 c 6; Canada: The Visiting Forces (British-Commonw.) Act 1933 (23-24 Geo c 21); Australia Defence (Vis. Forc.) Act 1939; New Zealand Vis. Forc. Act 1939 (Geo 6 c 36); South African Defence Act (Amendment) and Dominion Forces Act 1932 (Act No 32 of 1932); New Foundland: The Visiting Forces (Brit. Com.) Act 1940 (4 Geo 4 c 31).

3) 3 & 4 Geo 6 c. 51.

4) Mit einigen Verbündeten waren besondere Verträge abgeschlossen worden, die für den innerstaatlichen Bereich durch besondere Gesetze in Kraft gesetzt wurden; vgl. Schwelb Czechoslovak Yearbook of International Law 1942 S 155-6; Kuratowski, Grotius Society 28 (1942) S 1:
Gesetz: Allied Forces (N 1) Order 1940 (Application of 23 Geo 5 c 6);
 Greece and Yugoslavia Order 1941;
 Allied Forces (N 2) Order 1941 (Free French Forces)
 vgl. Kuratowski S 4 Anm 1.
Vertrag: Anglo-Czechoslovakian Agreement of 25 Oct 1940;
 Anglo-Polish Protocol of 22. Nov. 1940;
 Agreement with the Free French Forces (15.1.1941);
 Anglo-Norwegian Agreement (28.5.1941);
 Anglo-Netherlands Agreement (5.1.1942);
 Anglo-Belgian Agreement (4.6.1942).

te sich eine Gerichtspraxis, wonach Mord, Totschlag und Raub von den inländischen Gerichten abgeurteilt wurden. ¹⁾ In dieser Weise war bereits die Zuständigkeit zwischen den britischen Militärgerichten und den britischen ordentlichen Gerichten verteilt. ²⁾ Die inländische Gerichtsverfassung wurde somit zu einem völkerrechtlichen Prinzip erhoben.

Im Gegensatz hierzu fielen alle strafbaren Handlungen eines Soldaten der verbündeten Streitkräfte, die er außerhalb des Vereinigten Königreichs begangen hatte, ausschließlich in die Zuständigkeit der alliierten Militärgerichte. ³⁾ Das Territorialitätsprinzip erlaubte es den inländischen Gerichten nicht, ihre Zuständigkeit auf die Delikte von Ausländern im Ausland auszudehnen. Im übrigen übte die englische Gerichtshoheit, abgesehen von den Verstößen gegen die Disziplinargewalt, eine weitreichende Aufsicht über die Gerichte der Alliierten aus:

"... the foreign courts-martial were recognized as inferior judicial tribunals by English law ... By exercising jurisdiction in these ways the English Courts would be supervising the exercise of the powers given to the service courts and authorities of the visiting forces." ⁴⁾

Die Stellung der englischen Gerichtsbarkeit gegenüber den alliierten Militärgerichten als eine "supervisory jurisdiction" ergab sich nicht etwa dadurch, daß formell ein Rechtsmittelzug von den Militärgerichten zur inländischen ordentlichen Gerichtsbarkeit eröffnet war, sondern diese Überwachungsfunktion der englischen Gerichte war lediglich eine Folge des Umstandes, daß der Satz "ne bis

1) vgl insbesondere Art 2 Appendix III, Anglo-Czech. Agreement (25.9.1940); vgl Schwelb AJ 38 (1944) S 61.

2) vgl Kuratowski S 8, 9.

3) vgl Kuratowski S 10; vgl auch Allied Powers (Maritime Courts) Act 1941 (4 & 5 Geo VI c. 21): Im Gegensatz zu den alliierten Militärgerichten ist bei Urteilen dieser Gerichte der Rechtsmittelzug zu den englischen Gerichten eröffnet; vgl Schwelb bei Kuratowski S 25; vgl Simon. Journ. of Comp. Legislat. and internat. law 24 I S 1-5.

4) Barton BY 26 (1949) S 380.

in idem" für gemeine Delikte keine Gültigkeit hatte, so daß die inländischen Gerichte sich auch dann, wenn ein Urteil des Militärgerichts vorlag, wiederum mit dem Fall befassen konnten.

Wenn man von der Mitgliedschaft als Anknüpfungspunkt für die Exterritorialität der Truppen ausgeht, ergeben sich verschiedene Möglichkeiten, den Umfang dieses Privilegs zu gestalten: (a) Der Begriff des Mitglieds selbst kann verschiedene Personengruppen umfassen. (b) Soweit diese Personen nicht auf Grund ihrer "Mitgliedschaft" eo ipso eine absolute Exterritorialität von der territorialen Gerichtsbarkeit genießen, sind sie (aa) deshalb eximiert, weil sie ein Delikt "im Dienst" begangen haben oder (bb) weil ein bestimmter Bereich strafbarer Handlungen der Militärgerichtsbarkeit vorbehalten ist. In den beiden letzten Fällen handelt es sich um eine qualifizierte Exterritorialität, die eine Konkurrenz der Gerichtsbarkeit des Aufenthalts- und des Entsendestaates über die Truppenmitglieder zur Folge hat. Diese beiden Formen sind in der Staatenpraxis bisher noch recht selten zu verzeichnen gewesen, so daß sie keinesfalls als Bestandteil des Völkerrechts angesehen werden können. Eine gewisse Aussicht darauf, einmal gewohnheitsrechtlich anerkannt zu werden, hat allerdings nur die qualifizierte Exterritorialität unter dem Gesichtspunkt der Organstellung des Soldaten. Eine Exemption, die sich nur auf Disziplinarvergehen beschränkt, dürfte keinen gerechten Ausgleich zwischen den Interessen des Aufenthalts- und Entsendestaates herbeiführen. Das Beispiel Großbritanniens zeigt nur zu deutlich, daß eine Exterritorialität dieses Umfangs sich einseitig zugunsten der Territorialhoheit auswirkt. Eine gewisse Chance dürfte allerdings eine Exterritorialität des Inhalts haben, daß bei Delikten eines Soldaten gegen die eigene Truppe oder gegen andere Truppenmitglieder allein die Militärgerichtsbarkeit des Entsendestaates zuständig ist. Das überwiegende Interesse des Entsendestaates an den

betroffenen Rechtsgütern dürfte eine Exemption dieser Art rechtfertigen. Eine andere Frage ist allerdings, ob eine Qualifikation der Extritorialität des Soldaten nur unter diesem Gesichtspunkt ausreichend ist. Diese Lösungsmöglichkeit bietet sich deshalb an zur Kombination mit anderen Anknüpfungsgesichtspunkten.

Vierter Teil: Die Vertragspraxis der ehemaligen Besatzungsmächte hinsichtlich ihrer Truppen auf deutschem Territorium.

Nachdem wir die Anknüpfungsmöglichkeiten für die Strafgewalt und Strafrechtsordnung des Entsendestaates auf dem Staatsgebiet des Empfangsstaates erörtert haben, wollen wir uns den Verträgen zuwenden, die die Rechtsstellung fremder Truppen auf dem ehemaligen Territorium des Deutschen Reiches nach dem Wiedererwachen deutscher Staatlichkeit regeln. Sie vermitteln uns einen Eindruck von dem steten Widerstreit zwischen den Interessen der Entsende- und Empfangsstaaten, der sich insbesondere in der elastischen Kombination der bereits gefundenen Anknüpfungsmöglichkeiten äußert. Die Auswahl der Verträge bietet überdies eine Gelegenheit, einen Vergleich zwischen östlicher und westlicher Vertragspraxis zu ziehen.

I. Der "Truppenvertrag"

1) Die absolute Exterritorialität der Truppenmitglieder

Die "Bonner Verträge" vom 26.5.1952, die die Wiederherstellung der deutschen Souveränität zum Ziele hatten, waren durch die Koppelung mit dem Vertrag über die "Europäische Verteidigungsgemeinschaft" nicht in Kraft getreten. Damit war auch die Überleitung der besatzungsrechtlichen Stellung der drei Westmächte in eine auf dem Grundsatz der Gleichberechtigung aufbauende, friedliche Truppenstationierung, wenn auch nicht praktisch, so doch de lege in Frage gestellt. Durch den Beitritt der "BRD" zum Nordatlantikvertrag ¹⁾ war die Neuordnung der Truppenstationierung im Bundesgebiet immer dringender geworden. Die "Pariser Verträge" vom 23.10.1954 trugen der veränderten Situation Rechnung und fügten dem Protokoll über die Beendigung des Besatzungsregimes fünf Listen bei,

1) Beschlüsse des Atlantikrats (23.10.1954) vgl. Puttkammer ZaöVR 17 (1956/57) S 449.

von denen Liste II die Änderungen zu dem "Bonner Vertrag" über die Rechte und Pflichten ausländischer Streitkräfte und deren Mitglieder - im folgenden Truppenvertrag genannt - enthält. ¹⁾ Im wesentlichen wurde jedoch das Bonner Vertragswerk über die Truppenstationierungen übernommen, das in seiner Struktur als eine Fortentwicklung der unter dem Besatzungsstatut herrschenden Interventionsbesetzung angesehen werden muß. Eine endgültige Regelung, die insbesondere die Tatsache berücksichtigt, daß die BRD gleichberechtigtes Mitglied des Natovertrages geworden war, blieb einem später abzuschließenden Truppenabkommen vorbehalten. ²⁾

Der Truppenvertrag ist gekennzeichnet durch eine vollkommene Exemption der Truppenmitglieder von der deutschen Jurisdiktionsgewalt (Art 6 I TV). Nur wenn die Militärgerichte nach dem Recht des Entsendestaates gegenüber den Truppenmitgliedern nicht zuständig sind, kann die deutsche Gerichtsbarkeit eingreifen (Art 6 II TV).

Wenn auch der ausländischen Truppe ohne Rücksicht auf inländische Interessen durch die strikte Anwendung des Personalitätsprinzips eine weitgehende Autonomie in strafrechtlicher Hinsicht eingeräumt ist, so bedeutet diese Regelung dennoch einen Fortschritt gegenüber dem Rechtszustand unter dem Besatzungsstatut. Nach dem AHK-Gesetz Nr. 13 Art I unter b III unterlag selbst ein deutscher Staatsangehöriger der ausländischen Militärgerichtsbarkeit, wenn es sich um eine unter sachlichen Gesichtspunkten eximierte Strafsache handelte. ³⁾ Man muß es jedoch als eine Mindestvoraussetzung ansehen, daß die Militärgerichtsbarkeit des Entsendestaates sich auf einen internen, militärischen Bereich beschränkt, wenn man den

1) vgl Anders Abt A 8 O.-Z. 3/1-4.

2) Art 8 Deutschlandvertrag: TV bleibt in Kraft bis zum Abschluß einer neuen Vereinbarung auf der Grundlage des Natoabkommens.

3) AHK Amtsblatt S 54.

Empfangsstaat als gleichberechtigtes und souveränes Mitglied der Staatengemeinschaft ansehen will.

Während es den Besatzungsbehörden unter der Herrschaft des interventionistischen Besatzungsstatuts überlassen blieb, auf welche Weise sie auf den ihnen vorbehaltenen Gebieten die Strafgerichtsbarkeit ausübten, ist nach dem Truppenvertrag den deutschen Interessen - bei voller Autonomie der Truppe im übrigen - wenigstens insoweit Rechnung getragen, daß für die Besatzungsgerichtsbarkeit ein Verfolgungszwang besteht (Art 8 I TV) und vorbehaltlich entgegenstehender, militärischer Interessen die Gerichtsverhandlungen im Bundesgebiet stattfinden müssen (Art 8 IV TV). Auch ist einem Vertreter der BRD grundsätzlich gestattet, an der Verhandlung teilzunehmen und rechtliche Ausführungen zu machen (Art 8 V TV). Auf eine nähere Bestimmung, wann eine strafbare Handlung sich gegen deutsche Interessen richtet, ist in diesem Zusammenhang verzichtet worden, da sich entsprechende Formulierungsversuche als nicht befriedigend erwiesen haben. Jedoch kann festgestellt werden, daß der Begriff "deutsche Interessen" im weitesten Sinne zu verstehen ist. Sie werden also nicht nur berührt, wenn die strafbare Handlung eines Mitglieds der Streitkräfte gegen die BRD, ihre Länder, deutsche öffentlich-rechtliche Körperschaften und ihr Eigentum oder gegen die Person oder das Eigentum deutscher Staatsangehöriger gerichtet ist, sondern auch, wenn sie im Bundesgebiet befindliches, ausländisches Eigentum verletzt oder überhaupt in die durch die deutsche Rechtsordnung geschützte Sphäre in strafrechtlich bedeutsamer Weise eingreift. Dies dürfte auch dann gelten, wenn nicht ausschließlich derartige deutsche Interessen, sondern daneben gleichzeitig auch alliierte Belange betroffen sind. ¹⁾ Nur bei dieser weiten Auslegung ist es den inländischen Behörden überhaupt möglich, bei einer auf dem uneinge-

1) Grolman Arch dÖR 78 S 438.

schränkten Persönlichkeitsprinzip aufbauenden Exterritorialität der Truppe wenigstens einen geringen Einfluß auf das Verfahren auszuüben und auf diese Weise Interessen des Empfangsstaates wahrzunehmen.

Zu den Mitgliedern der Streitkräfte gehören insbesondere das gesamte, militärische Personal im Dienste der drei Mächte (Art 1 7 a TV) oder "anderer Entsendestaaten".

Unter letzterem Begriff werden diejenigen Staaten verstanden, die bei Inkrafttreten des Vertragswerks auf Grund eines Abkommens mit den drei Mächten oder einer von ihnen Truppen im Bundesgebiet stationiert haben oder dies später auf Grund eines Abkommens mit den genannten Mächten tun. Die bevorzugte Rechtstellung konnte bis zum Inkrafttreten der Abmachungen über den deutschen Verteidigungsbeitrag ohne Zustimmung der BRD durch Abkommen zwischen den drei Mächten und einem dritten Entsendestaat auf dessen Truppen ausgedehnt werden ¹⁾ (Art I 3 TV).

Entscheidend für die Rechtstellung als Mitglied der Truppe ist allein der Aufenthalt des Truppenangehörigen im Bundesgebiet; ein dienstlicher Aufgabenbereich oder die Zugehörigkeit zu einer in der BRD stationierten Einheit ist nicht erforderlich. ²⁾ Zu den Mitgliedern zählt ferner das Gefolge der Truppe mit Ausnahme der im Bundesgebiet angeworbenen Personen, die weder die Staatsangehörigkeit einer der drei Westmächte noch die eines "anderen Entsendestaates" besitzen (Art I Zif. 7 b TV). Durch diese Einschränkung sind insbesondere die deutschen und nicht-deutschen Mitglieder der in der BRD aufgestellten Hilfseinheiten aus dem Bereich der ausschließlichen Gerichtsbarkeit der Militärgerichte herausgenommen. ³⁾ Für das Gefolge gilt weiterhin einschränkend, daß Personen, die zu einer außerhalb des Bundesgebietes stationierten Einheit gehören, nur dann den Status eines Truppenmitglieds

1) vgl Unterschied Art I 3 Bonner Vertrag u. Art I 3 Pariser Vertrag.

2) Art I Zif 7a: "Personen, die ... sich im Bundesgebiet befinden".

3) vgl dem gegenüber AHK-Gesetz Nr 2, AHK-Amtsblatt S 4.

erwerben, wenn sie sich dienstlich im Bundesgebiet befinden (Art I Zif 7 b TV). Deutsche Staatsangehörige, die insbesondere nach dem Recht der USA Mitglieder der Streitkräfte sein können, unterstehen der Militärgerichtsbarkeit nur dann, wenn sie im Staatsgebiet der beteiligten Macht in die Armee eingetreten sind und dort ihren ständigen Wohnsitz haben oder sich seit mindestens einem Jahr aufgehalten haben. Andernfalls genießen die Angehörigen der Truppe deutscher Nationalität keine Exterritorialität (Art I Zif 7 II 2 TV). Familienangehörige gehören dann zu dem privilegierten Personenkreis, wenn es sich um nahe, versorgungsberechtigte Verwandte handelt (Art I Zif 7 II TV). Der Beweis der Zugehörigkeit wird durch eine Bescheinigung der Militärbehörden erbracht, die durch die inländischen Dienststellen nicht nachgeprüft werden kann.¹⁾

Bei dieser auf dem Personalstatut aufbauenden, absoluten Exterritorialität kommt den Einschränkungen zugunsten der Territorialhoheit erhöhte Bedeutung zu. Die Mitglieder der Truppe sind nicht eximiert, wenn die Militärgerichte nach dem innerstaatlichen Recht der beteiligten Macht für eine nach deutschem Recht strafbare Handlung unzuständig sind und ein Verstoß gegen deutsche Interessen vorliegt (Art 6 II TV). So unterstanden z.B. die Familienangehörigen der britischen Truppenmitglieder nicht den Militärgerichten²⁾ und mußten deshalb von der deutschen Gerichtsbarkeit erfaßt werden. Seitdem jedoch auf Grund einer Änderung der britischen Gesetzgebung die Zuständigkeit der britischen Militärgerichte auch auf diesen Personenkreis erweitert wurde, hat Art 6 II an Bedeutung verloren. Dagegen will Wohlfarth³⁾ die Unzuständigkeit

1) Art 24 VI TV: "Soweit erforderlich, gilt eine Bescheinigung der zuständigen Behörde ... als endgültiger Beweis".

2) Army Act 1911 S 175 ff, Manual of Military Law I sec.1 oh III.

3) Wohlfarth DRZ 1955 S 233.

der Militärgerichte auch aus sachlichen Gründen annehmen, wenn eine Handlung zwar nach deutschem jedoch nicht nach dem Recht des Entsendestaates strafbar ist. Nach Art 6 VI 2 seien die Militärgerichte zwar verpflichtet, in solchen Fällen das deutsche Recht anzuwenden.¹⁾ Zweifelhaft sei jedoch, ob eine solche Verpflichtung auch dann besteht, wenn die Zustimmung der Gesetzgebungsorgane des Entsendestaates zu dem Vertragswerk fehlt und das deutsche Recht somit nicht innerstaatliches, vor den Gerichten des Entsendestaates anzuwendendes Recht geworden ist. Diese Ansicht, wonach in diesen Fällen die Militärgerichte unzuständig sind, beruht letztlich auf der mangelnden Unterscheidung zwischen Rechtsanwendung und Jurisdiktion. Wenn das deutsche Recht unter einem völkerrechtlichen Gesichtspunkt für ein Gericht nicht anwendbar ist - eine Anwendung unter dem international-strafrechtlichen Gesichtspunkt des Fremdrechtsprinzips bleibt jedoch nicht ausgeschlossen -, so ist damit nicht gleichzeitig auch eine Aussage darüber gemacht, welche Gerichtsbarkeit zuständig sein soll.²⁾ Es besteht unter diesen Umständen kein Grund, von dem gemäß Art 6 I grundsätzlich geltenden Personalprinzip eine Ausnahme zu machen.

Wie dieser Überblick zeigt, sind die Fälle, die wegen Unzuständigkeit der Militärgerichte in den Bereich der deutschen Strafgerichtsbarkeit fallen, von geringer Bedeutung. Desto schwerwiegender für die Wahrnehmung der inländischen Interessen erscheint deshalb die Möglichkeit, Gruppen von Strafsachen oder einzelne Strafsachen, die in die Zuständigkeit der Truppengerichte fallen, an die deutschen Behörden mit deren Zustimmung abzugeben (Art 6 IV TV). In gleicher Weise können auch Strafsachen aus der Zuständigkeit der deutschen Gerichte an die Truppengerichte abge-

1) Die Anwendung des deutschen Rechts mit "streng gebietsmäßigem Charakter" ist durch den Truppenvertrag sichergestellt: Art 17 III TV (Straßenverkehr), Art 15 I TV (Zoll), Art 46 II a und b (Jagd, Fischerei).

2) vgl. hingegen Art. VII 2 a und b Natostatut.

treten werden (Art 6 V TV), sofern der Täter nicht die deutsche Staatsangehörigkeit besitzt (Art 16 II GG). Die Ausübung des Verzichts steht ganz im Ermessen der zuständigen Behörde.

2) Das Verhältnis der inländischen zur Militärgerichtsbarkeit

Ein deutsches Schwurgericht wurde mit einem Fall befaßt, der sehr deutlich die Probleme aufzeigt, die sich aus der Abgrenzung der Zuständigkeiten nach dem Truppenvertrag ergeben.

Emma Lea Cheaves, ¹⁾ die Ehefrau eines in der BRD stationierten US-Soldaten, erstach ihren Ehemann. Die des Totschlags Beschuldigte wurde zunächst von der amerikanischen Militärpolizei in Gewahrsam genommen. Der District Court für den Bezirk Columbia entschied auf Antrag der Verteidigung, daß mit Rücksicht auf die Entscheidungen des Obersten Gerichtshofes der Vereinigten Staaten in Curtis Reid v. Clarice B. Covert ²⁾ und in Nina Kinsella v. Walter Krueger ²⁾ das Verfahren gegen E. Cheaves von einem Militärgericht der USA nicht fortgeführt werden könne. Nach Art III sec. 2 der Verfassung der USA sind nämlich Kapitalverbrechen durch ein Schwurgericht der USA ("petit jury") abzuurteilen. Dieses verfassungsmäßige Recht steht allen Zivilisten zu, auch wenn sie als Familienangehörige eines Truppenmitglieds bei dem Unterhaltsverpflichteten im Ausland leben. ³⁾

1) Schwurgericht Darmstadt - 3 Ks 1/59.

2) beide Fälle wurden am 10.6.1957 gemeinschaftlich verhandelt (US 77 (1957) S Ct 1222).

3) In den oben angegebenen Fällen hatten Militärgerichte Familienangehörige von Truppenmitgliedern verurteilt. Der Supreme Court stellte die Unzuständigkeit der Militärgerichte fest, hob die Urteile auf und stellte die Verfahren ein, da eine 2. Verhandlung nach amerikanischem Recht nicht zulässig ist.

Nachdem somit die Unzuständigkeit der Militärgerichte einerseits, da es sich um ein Kapitalverbrechen handelte, und der ordentlichen Gerichte der USA andererseits mit Rücksicht auf das Territorialitätsprinzip feststand, ¹⁾ forderten die Militärbehörden die deutsche Staatsanwaltschaft zur Übernahme auf. Als E. Cheaves das Militärhospital, wo sie vorläufig untergebracht war, verließ, wurde sie am Ausgang des Gebäudes auf Grund eines deutschen Haftbefehls von deutschen Beamten verhaftet.

Das Schwurgericht Darmstadt ging, obwohl kein von beiden Seiten unterzeichnetes Protokoll vorlag, davon aus, daß eine formelle Übergabe seitens der Militärbehörden an die deutsche Gerichtsbarkeit erfolgt ist (Art 6 IV TV).

Es war außerdem der Ansicht, der Abs II des Art 6 schränke die Anwendung des Abs IV nicht ein. Es bestehe eine uneingeschränkte Befugnis der Militärbehörden zur Abgabe solcher Verfahren, die sich gegen die Mitglieder der Streitkräfte (Art I Zif 7 TV) richteten. Der Abs I beschreibe die "Gerichtsbarkeit" der Streitkräfte als einen Teil der allgemeinen Justizhoheit der USA und beinhalte deshalb eine umfassendere Legitimation als die einer militärgerichtlichen Zuständigkeit. Die Übergabebefugnis der Militärbehörden gehe also weiter als die durch Abs II eingeschränkte, tatsächliche Zuständigkeit der Militärgerichte. Da den deutschen Behörden nicht gestattet sei, Hoheitsakte der Streitkräfte zu überprüfen, dürfe ein deutsches Gericht auch nicht untersuchen, ob die übergebende Behörde nach innerstaatlichem Recht überhaupt zur Ausübung der Gerichtsbarkeit zuständig (Art 6 Abs II) und deshalb zu dieser Übergabe berechtigt sei.

1) Ob auch die inländischen Gerichte der USA nicht entscheiden könnten, ist in diesem Zusammenhang unerheblich, da der TV allein auf die Zuständigkeit der Militärgerichte abstellt. Nach dem in den USA herrschenden Territorialitätsprinzip können die Gerichte bei Auslandstaten grundsätzlich nicht tätig werden, es sei denn, der Gesetzgeber hat eine Ausnahme zugelassen (Art 3 sec 2 Verf. der USA).

Geben die Umstände, unter denen E. Cheaves in deutschen Gewahrsam gelangte, schon zu Bedenken Anlaß, ob es sich überhaupt um eine formelle Übergabe handelte, so erscheint es außerdem fraglich zu sein, ob eine Übergabebefugnis seitens der Militärbehörden bestand oder ob etwa das deutsche Gericht die originäre Zuständigkeit gemäß Art 6 Abs. II TV in Anspruch nehmen konnte.

Zwar bezieht sich Abs IV des Art 6 hinsichtlich der übergebungsfähigen Delikte auf Abs I und damit auf die Gerichtsbarkeit der Behörden im allgemeinen, stellt aber außerdem auch auf die "ausschließliche Zuständigkeit" der Militärgerichte ab:

"Strafsachen ..., für die sie nach Abs I dieses Artikels ausschließlich zuständig sind."

Es wird also nicht allgemein auf die Gerichtsbarkeit sondern auf die wirkliche Zuständigkeit Bezug genommen. Auch läßt der Abs I von der Ansicht des Gerichts, daß er eine umfassende Legitimation der Militärjustiz darstelle, wenig erkennen:

"In Strafsachen üben die Behörden der Streitkräfte die ausschließliche Gerichtsbarkeit über Mitglieder der Streitkräfte aus, soweit in diesem Vertrage nichts anderes bestimmt ist."

Der Abs I des Art 6 schließt also bereits die Beschränkung durch Abs II ein und kann deshalb wohl kaum eine uneingeschränkte Zuständigkeit der Militärbehörden gerade im Zusammenhang mit Abs IV über die Mitglieder der Truppe fin-
gieren. Übergebungsfähig dürften deshalb wohl auch nur die tatsächlich in die Zuständigkeit der Militärgerichte fallenden Delikte sein.

Wenn man davon ausgeht, daß die Exterritorialität der Truppe eine Ausnahmeregelung gegenüber der grundsätzlich zuständigen Gebietshoheit darstellt, dann dürfte eine Übergabe bei Unzuständigkeit der Gerichte des Entsendestaates sich erübrigen, da in solchen Fällen die Territorialhoheit eo ipso zuständig ist. Wenn man das Verhältnis des Entsende- und Empfangsstaates in dieser Weise sieht, dürfte an

einer originären Zuständigkeit des Territorialstaates nicht zu zweifeln sein. Das Gericht hat sich jedoch von diesem Gesichtspunkt nicht leiten lassen, da eine originäre Zuständigkeit der BRD bei wörtlicher Auslegung des Vertragstextes zweifelhaft erscheinen muß.

Die Zuständigkeit der deutschen Gerichtsbarkeit ist nämlich nach Abs II des Art 6 nur dann begründet, wenn die Behörden der beteiligten Macht unzuständig sind und eine strafbare Handlung gegen die deutschen Interessen vorliegt. Was unter "deutschen Interessen" zu verstehen ist wird in Abs II in fine definiert:

"jede nach deutschem Recht strafbare Handlung, soweit sie sich nicht gegen die Streitkräfte, deren Mitglieder oder das Eigentum der Streitkräfte oder deren Mitglieder richtet".

Nach dieser Legaldefinition könnten Bedenken bestehen, ob bei einem Totschlag gegenüber einem Mitglied der Truppe "deutsche Interessen" verletzt sind und damit die Zuständigkeit der deutschen Gerichte gegeben ist. Der Wortlaut rechtfertigt vielmehr zunächst nur die Auslegung, daß eine Straftat "soweit" nicht der deutschen Gerichtsbarkeit unterliegt, als sie sich gegen die Interessen der Streitkräfte richtet.¹⁾ Nach dieser wortgetreuen Auslegung würde E. Cheaves keiner originären, deutschen Strafgewalt unterliegen.

Die Redaktion dieses Teils des Truppenvertrages läßt noch einiges von der früheren, allgemeinen Zuständigkeit der Besatzungstruppe erahnen, die jederzeit eine Delegation an deutsche Stellen zuließ, so daß eine Lücke in der Strafverfolgung niemals auftauchen konnte. Nachdem die BRD als souveräner, gleichberechtigter Staat Anerkennung gefunden hat, dürften jedoch erhebliche Zweifel gegenüber einer umfassenden, zur Delegation befugenden Zuständigkeit der Militärbehörden bestehen. Das Gericht hat wohl eine Entscheidung in dieser Frage, die u.U. dem Wortlaut des Vertragstextes hätte entgegenstehen können, nicht fällen wollen

1) Bei gleichzeitigem Verstoß gegen deutsche und Interessen des Entsendestaates ist jedoch unter der Voraussetzung des Art 6 Abs. II eine deutsche Zuständigkeit gegeben; vgl. Jescheck ZStW 65 (1953) S 290; Wohlfarth DRZ 1955 S 233; Grolman Arch ö R 78 S 438.

und hat es deshalb vorgezogen, sich auf die äußerst zweifelhafte, abgeleitete Zuständigkeit auf Grund einer Übergabe zu stützen.

Die Entscheidung darüber, ob ein Verstoß gegen "deutsche Interessen" vorliegt, kann im vorliegenden Fall nicht zweifelhaft sein, wenn man das Verhältnis der Territorialgewalt zu der Exterritorialität als ein Regel-Ausnahmeverhältnis begreift, wobei im Zweifel zugunsten der Gebietsgewalt zu entscheiden ist. ¹⁾ Das Wesen der Souveränität eines Staates liegt in seiner "territorialen Zuständigkeit", die vornehmlich dem Aufenthaltstaat die Verantwortung für die innerhalb der "begrenzten Gebietsgemeinschaft" vorkommenden Verstöße gegen die Friedensordnung auferlegt. Wenn der Entsendestaat die Ansicht vertritt, daß ein Delinquent nicht seiner Strafgewalt unterliegt, hat der Empfangsstaat ein wesentliches Interesse daran, eine innerhalb seines Hoheitsgebietes begangene, strafbare Handlung nicht ungesühnt zu lassen. ²⁾

Die Entscheidung des Gerichts ist im Ergebnis zu billigen, in der Begründung bleibt sie jedoch unbefriedigend, da sie an der eigentlichen Problematik des Art 6 Abs II vorbeigeht.

3) Der Schutz der Truppe

Einen außerordentlichen Fortschritt zugunsten der Gebietsgewalt gegenüber dem früheren Rechtszustand ³⁾ stellt Art 6 Abs III i.V.m. Art 3 Abs. II TV dar, wonach strafbare

1) aa Jescheck ZStW 65 (1953) S 299.

2) Ganz erstaunlich ist die Einlassung der Verteidigung im Falle E. Cheaves; vgl Nachrichtenmagazin "Der Spiegel" v. 22.10.1958 S 22: "... denn welches Interesse sollte die deutsche Rechtspflege an einem solchen Fall haben, der lediglich die amerikanischen Streitkräfte betrifft, und weshalb soll der deutsche Steuerzahler für einen solchen Prozeß aufkommen ...?"

3) vgl Art 1 III Ges Nr 2 der AHK, Amtsbl. AHK S 4; deutsche Gerichte durften keine strafbaren Handlungen gegen die Streitkräfte aburteilen; Ausnahme: Ermächtigung.

Handlungen gegen die Streitkräfte von solchen Personen, die nicht zum Kreise der Mitglieder der Streitkräfte gehören, der deutschen Gerichtsbarkeit unterliegen. Diese Regelung könnte als eine selbstverständliche Folge der Tatsache betrachtet werden, daß als Anknüpfungspunkt für die alliierte Militärgerichtsbarkeit die Mitgliedschaft zu den Streitkräften diene. Tatsächlich stellt sie jedoch das Ergebnis schwieriger und langwieriger Verhandlungen dar. Von alliierter Seite ist zunächst ein weitgehendes Evokationsrecht verlangt worden, wodurch ein unbefriedigender, besatzungsrechtlicher Zustand auf einem wichtigen Teilgebiet aufrechterhalten geblieben wäre. ¹⁾ Das System des Truppenvertrages läßt sehr deutlich den Unterschied zwischen Jurisdiktion, Rechtsanwendung und Rechtsgeltung erkennen.

Ganz unabhängig von der tatsächlich bestehenden Zuständigkeit der Jurisdiktionsgewalten bestimmt Art 3 I TV, daß die Mitglieder der Streitkräfte das deutsche Recht zu beachten haben. Wir finden hiermit das eingangs in abstracto gefundene System der sich überschneidenden Rechtsordnungen bestätigt. Hieraus ergibt sich allerdings noch nicht für die Gerichte des Entsendestaates die Pflicht, das inländische Gesetz auch anzuwenden, es sei denn das Verhalten des Truppenmitglieds ist nicht nach dem Recht des Entsendestaates sondern lediglich nach dem Recht des Empfangsstaates strafbar (Art 6 VI 2). Dies ergibt sich schon aus dem in Art 8 Abs I TV für die Streitkräfte begründeten Verfolgungszwang, wenn inländische Interessen verletzt sind. Im übrigen wendet jede Gerichtsbarkeit, wenn der Fall in ihre Zuständigkeit fällt, das eigene Recht an (Art 6 VI und VII).

Demnach werden die Truppenmitglieder grundsätzlich nach

1) Evokationsrecht auf "vorbehaltenen Gebieten"; Art 7 AHK Ges.Nr 13; vgl Grolman Arch ö R 78 S 350.

dem "Recht der Fahne", auch für strafbare Handlungen ausserhalb des Dienstes, abgeurteilt. Dies gilt auch für Straftaten anderer Personen in den Fällen, in denen das Verfahren gemäß Art 6 Abs 5 von den deutschen Gerichten an die Militärgerichte abgegeben worden ist (Art 6 VI). Nur für den Fall, daß eine Handlung zwar nach deutschem Recht, nicht aber nach dem Recht der beteiligten Macht strafbar ist, haben die Militärgerichte das deutsche Recht anzuwenden (Art 6 VI 2). Dies gilt insbesondere, wenn das Recht der beteiligten Macht infolge des "streng gebietsmäßigen Charakters" ¹⁾ bestimmter Vorschriften, z. B. auf dem Gebiet des Straßenverkehrs (Art 17 III), der Jagd und der Fischerei (Art 46 II a und b TV), des Steuer- und Zollstrafrechts (Art 15 I TV, auf im Bundesgebiet begangene Handlungen nicht anwendbar ist. Jedoch ist zu beachten, daß die Behörden der Streitkräfte auf diesen Gebieten entsprechende Dienstvorschriften erlassen haben, so daß ein Verstoß hiergegen sich als militärischer Ungehorsam darstellt und auf diese Weise eine gleichartige Bestrafung wie nach dem deutschen Recht sichergestellt ist.

Die deutschen Gerichte wenden, auch wenn eine strafbare Handlung gegen die Streitkräfte vorliegt (Art 6 III TV), ausschließlich deutsches Recht an (Art 6 VII, Art 3 III TV). Dieser Verpflichtung hätte die BRD nach Inkrafttreten des Vertrages nicht zu entsprechen vermocht, da alle wichtigen Bestimmungen zum Schutz militärischer Interessen von den Besatzungsmächten ersatzlos aufgehoben worden waren. ²⁾ Um diese Lücke auszufüllen, enthält der Truppenvertrag insofern etwas Neues, als echte Straftatbestände, z. B. Fälle von Verrat militärischer Geheimnisse oder von Sabotage, bei denen das Vorliegen besonderer, militärischer

1) vgl. Justizprotokoll zum EVG-Vertrag Art 26 (BT-Drucksache Nr 350, Anl 2).

2) Ko-Ges Nr 11, Art 1.

Sicherheitsbedürfnisse nicht zu verkennen ist, im Anhang A aufgeführt werden. Diese Straftatbestände wurden bei Inkrafttreten des Vertrages durch Transformationsgesetzgebung innerdeutsche, gesetzliche Vorschrift.¹⁾

Ebenso wird deutsches Recht bei Strafsachen angewendet, die von den Behörden der Streitkräfte nach Art 6 Abs IV an die deutschen Gerichte abgegeben werden (Art 6 VII TV). Der Truppenvertrag trifft jedoch keine ausdrückliche Regelung für den Fall strafbarer Handlungen von Mitgliedern der Streitkräfte gegen deutsche Interessen, wenn mangels Zuständigkeit der Militärgerichte die deutsche Strafrechtsbarkeit tätig wird (Art 6 II TV). Da jedoch Art 6 Abs II selbst einen Hinweis auf die Strafbarkeit nach deutschem Recht enthält und die Gerichte nach dem System des Truppenvertrages grundsätzlich ihr eigenes Strafrecht anwenden, dürfte auch in diesem Fall deutsches Recht anwendbar sein. Eine Sonderregelung enthält Art 12 TV für strafbare Handlungen oder Ordnungsverstöße vor oder gegenüber deutschen oder Militärgerichten, wenn Truppenmitglieder oder Bewohner des Inlandes als Zeugen oder Sachverständige vor einem Gericht des Vertragspartners stehen. Der Täter bleibt auch in diesen Fällen, obwohl er sich gegen ein Gericht der Gegenseite vergangen hat, der Gerichtsbarkeit seines Landes unterworfen und wird nach Heimatrecht abgeurteilt.

4) Das Verfahrensrecht

Besonders sorgfältig ist das Verfahrensrecht im Truppenvertrag ausgestaltet. Unter diesem Begriff sind nicht nur die in der Hauptverhandlung vor der zuständigen Gerichtsbarkeit zu beachtenden Verfahrensvorschriften, sondern auch die im Stadium der Ermittlung und die nach Abschluß

1) vgl Art 7, 4.Strafrechtsänderungsgesetz v. 11.6.1957, BGBl I S 597.

des Verfahrens bei der Vollstreckung anzuwendenden Bestimmungen zu verstehen. Jede Gerichtsbarkeit wendet zwar grundsätzlich das eigene Verfahrensrecht an. Diese Regel reicht jedoch nicht aus, um dem Nebeneinander mehrerer Gerichtsbarkeiten auf dem Gebiet der BRD gerecht zu werden.

Bei bereits anhängigen Verfahren ist die Frage zu berücksichtigen, inwieweit der Gegenseite besondere Befugnisse zugestanden werden sollen und inwieweit Rücksicht auf die Rechtsordnung der nichtzuständigen Gerichtsbarkeit genommen werden soll.

Bei der Ermittlung ist zu erwägen, welche prozessualen Maßnahmen die zuständige Militärgerichtsbarkeit im Hoheitsbereich der Gegenseite wahrzunehmen berechtigt sein soll. In diesem Zusammenhang interessiert auch die Frage, auf welche Weise und in welchem Umfange mit der Gegenseite im Wege der Rechtshilfe zusammengearbeitet werden soll.

a) Der erste Fragenkomplex betrifft das bereits behandelte Verfahren und die Zusammenarbeit in strafrechtlichen Angelegenheiten im allgemeinen (Art 8 TV).

Abgesehen von dem für beide Seiten bestehenden Verfolgungszwang, wenn Interessen der anderen Seite berührt werden (Art 8 I TV), sind in diesem Artikel die besonderen Befugnisse der Gegenseite und die Pflichten zur Rücksichtnahme auf die Rechtsordnung des Aufenthaltsstaates enthalten.

Die Verhandlung gegen ein Mitglied der Truppe wegen einer im Bundesgebiet begangenen, strafbaren Handlung muß innerhalb dieses Gebietes stattfinden, soweit nicht militärische Erfordernisse entgegenstehen (Art 8 IV TV). Auch die Pflicht der Militärbehörden innerhalb des Bundesgebietes keine Todesurteile zu vollstrecken, solange das deutsche Recht die Todesstrafe nicht vorsieht, gehört zu den besonderen Rücksichtnahmen seitens der Militärbehörden auf die inländische Rechtsordnung.

Vor Militärgerichten dürfen deutsche Rechtsanwälte unbeschränkt als Verteidiger auftreten. Dagegen dürfen vor

deutschen Gerichten im Verfahren gegen Mitglieder der Streitkräfte Rechtsanwälte, die im Staate der beteiligten Macht zugelassen sind, nur neben einem zur Vertretung des Angeklagten bevollmächtigten, deutschen Rechtsanwalt als Verteidiger auftreten (Art 13 TV).

Soweit nicht Sicherheitserwägungen entgegenstehen, wird von der zuständigen Gerichtsbarkeit ein Vertreter der Gegenseite zugezogen, dem Gelegenheit zu rechtlichen und tatsächlichen Ausführungen gegeben wird (Art 8 V 2). Aussagen, die die Sicherheit der Streitkräfte oder der beteiligten Macht gefährden bzw. ein deutsches Staats- oder Amtsgeheimnis offenbaren können, dürfen ohne Genehmigung nicht zugelassen werden (Art 15 TV). Diese Verfahrenseinschränkung darf jedoch nicht das Recht auf rechtliches Gehör beeinträchtigen (Art 103 I GG).

b) Der zweite Komplex betrifft die im Truppenvertrag enthaltenen, drei verschiedenen Verfahrensarten im Stadium der Ermittlung. Zunächst sollen die Befugnisse der Entsendestaaten im Verfahren gegen Mitglieder der Streitkräfte, die der deutschen Gerichtsbarkeit unterliegen (Art 6 II TV)~sodann die Befugnisse des Aufenthaltsstaates in allen Verfahren gegen die Mitglieder der Streitkräfte (Art 7 TV) und schließlich das besonders gestaltete Verfahren bei Delikten gegen die Sicherheit der Truppen (Art 7 VI TV) behandelt werden.

aa) Das Ermittlungsverfahren gegen Mitglieder der Streitkräfte, die der deutschen Gerichtsbarkeit unterliegen (Art 6 II TV), hat mit Rücksicht auf die Interessen der Streitkräfte folgende Regelung erfahren:

Den deutschen Behörden ist eine weitgehende Konsultationspflicht gegenüber den Militärbehörden auferlegt, die ihrerseits innerhalb von 21 Tagen nach Mitteilung des Sachverhalts Empfehlungen abgeben können. Eine Ausnahme hiervon bilden jedoch Übertretungen, die infolge der zu erwartenden geringfügigen Sanktionen die Sicherheitsinteressen der

Streitkräfte weniger berühren (Art 6 II a TV). In diesen Fällen können die deutschen Behörden ohne Konsultation der Gegenseite entscheiden.

Im übrigen befinden die deutschen Strafverfolgungsbehörden über die Festnahme, Verhaftung und Vorführung von Mitgliedern der Streitkräfte selbständig nach deutschem Recht. Der Vollzug der Anordnungen obliegt jedoch den Behörden der Streitkräfte, die den Beschuldigten bis zur rechtskräftigen Verurteilung oder bis zur Freilassung in ihrem Gewahrsam behalten. Freiheitsstrafen auf Grund eines rechtsgültigen Urteils werden in deutschen Strafanstalten vollstreckt (Art 6 II c und d TV).

Die Strafverfolgungsmaßnahmen, die der Ermittlung und Einleitung des Verfahrens dienen, werden somit von deutschen Behörden nach deutschen Prozeßvorschriften angeordnet. Fraglich ist allerdings, ob die Behörden der Streitkräfte sich dem Vollzug von Maßnahmen widersetzen können, die nach deutschem Recht gestattet, nach dem Recht der Streitkräfte jedoch nicht zulässig sind. So kann z.B. die Blutentnahme zur Feststellung des Alkoholgehaltes nach deutschem Recht zwangsweise angeordnet werden (§ 81 a StPO), während das ausländische Recht ein solches Verfahren gegen den Willen des Straffälligen nicht zuläßt.¹⁾ Über die Beweissicherung ist in Artikel 6 II c TV nichts Näheres gesagt. Die Behörden der Streitkräfte sind allerdings verpflichtet, den Beschuldigten "zur Verfügung der deutschen Gerichte zu halten". Hieraus könnte geschlossen werden, daß die deutschen Strafverfolgungsorgane Herr des Verfahrens sind und die deutsche Verfahrensordnung der ausländischen vorgeordnet ist. Die Tatsache, daß der Beschuldigte im Gewahrsam der Behörden der Streitkräfte ist, könnte dahin verstanden werden, daß die Organe der Streitkräfte lediglich zum Vollzug dieser von deutschen Stellen angeordneten Maßnahmen verpflichtet sind, um zu vermeiden, daß zivile Stellen gegenüber Angehörigen einer bewaffneten,

1) vgl Léauté, Referat gehalten auf der Tagung der Gesellschaft für Rechtsvergleichung, Freiburg, i.Br. 24-279. 1958.

ausländischen Macht zu Zwangsmaßnahmen außer in Notfällen berechtigt sind. Würde man dem Gewahrsam der Behörden der Streitkräfte eine weitergehende Bedeutung zumessen, dann würde man die Zuständigkeit der deutschen Gerichtsgewalt (Art 6 II TV) zumindest für das Stadium des Ermittlungsverfahrens stark beeinträchtigen und die Exterritorialität der Truppenmitglieder, die zumindest für das Hauptverfahren beseitigt ist, wieder einführen. Mit Rücksicht auf die geringe Bedeutung der Zuständigkeit der deutschen Gerichtsbarkeit gegenüber Mitgliedern der Streitkräfte, ist diese Frage zwar in der Praxis nicht bedeutsam geworden, sie zeigt jedoch, wie im Falle einer grundsätzlich aufgehobenen Exterritorialität der Truppenmitglieder diese für das Stadium der Ermittlungen wieder aufleben kann.

In Erweiterung der Bestimmungen der deutschen Strafprozeßordnung ist es den deutschen Behörden bei der Ermittlung der Straftat eines Mitglieds der Streitkräfte, das der deutschen Gerichtsbarkeit unterliegt, zur Pflicht gemacht, außer im Falle der Geringfügigkeit (§ 153 StPO) das Verfahren auch dann einzustellen, wenn das Mitglied der Truppen durch Disziplinarmaßnahmen der Militärbehörden betroffen worden ist (Art 6 II b ii TV). Die Entscheidung darüber, ob eine solche Disziplinarmaßnahme als angemessener Ersatz für eine Bestrafung durch deutsche Gerichte zu betrachten ist, wird von den deutschen Stellen im Rahmen ihres pflichtgemäßen Ermessens entschieden.¹⁾

Da die Disziplinarmaßnahmen nicht mit gerichtlichen Sanktionen gleichzusetzen sind, insofern also eine Rechtskrafterstreckung nicht möglich ist, andererseits aber die Maßnahmen der Gegenseite nicht ganz unberücksichtigt bleiben sollen, verblieb nur der Ausweg der Verfahrenseinstellung entsprechend § 153 StPO im Rahmen des freien Ermessens der Strafverfolgungsbehörden.

1) vgl. Jescheck ZStW 65 (1953) S 290: Kein selbstständiger Einstellungsgrund, da im Rahmen des geltenden deutschen Rechts sowieso in das Ermessen der Behörde gestellt.

bb) Ohne Rücksicht darauf, ob Interessen der Gegenseite verletzt sind, gelten in allen Verfahren folgende Besonderheiten:

Das Recht zur vorläufigen Festnahme und zur Durchsuchung besteht grundsätzlich nur gegenüber den Personen, die einem Strafverfahren durch die gleiche, beteiligte Macht unterworfen werden können. Jedoch haben die Militärbehörden das Festnahmerecht gegenüber den Mitgliedern der Streitkräfte auch dann, wenn sie ausnahmsweise der deutschen Gerichtsbarkeit unterliegen (Art 6 II, Art 7 V a TV). Diese Ausnahme ist dadurch begründet, daß die auf Festnahme und Untersuchungshaft gerichteten Anordnungen der deutschen Behörden ohnehin durch die Militärbehörden vollzogen werden (Art 6 II c TV). Die Ratio dieser Regelung ist, daß den inländischen Behörden grundsätzlich keine Zwangsmaßnahmen gegenüber Mitgliedern der bewaffneten Macht eines ausländischen Staates zustehen soll. Im übrigen beschränkt sich das Recht der vorläufigen Festnahme auf Durchsuchung von Personen, die nicht der eigenen Gerichtsbarkeit unterliegen, auf die Ausführung von Ersuchen¹⁾ der Gegenseite und auf gewisse Notfälle (Art 7 II a, III a, V b, VII a TV). Wenn deutsche Behörden ein Mitglied der Streitkräfte in Notfällen festnehmen, sind sie verpflichtet, den Festgenommenen unverzüglich der nächstgelegenen, zuständigen Behörde der Streitkräfte zu übergeben (Art II TV). Diese Art von Übergabe ist als eine Auslieferung zu charakterisieren, denn nicht nur die amtliche Übergabe einer Person an eine ausländische Regierung, sondern jede amtliche Überstellung an irgendeine ausländische Behörde oder Amtsperson fällt unter diesen Begriff. Wenn auch die

1) Die deutschen Behörden sind bei einem Ersuchen nicht nur berechtigt, sondern auch verpflichtet einzugreifen (Art 4 I TV); (aa Wohlfarth DRZ 1955 S 234: Die deutschen Behörden dürfen, müssen aber nicht eingreifen.) Diese Verpflichtung wird jedoch eingeschränkt durch zwingende Vorschriften der deutschen Rechtshilfegesetzgebung; 16 II 2 GG.

Auslieferung als zwischenstaatliche Rechtshilfehandlung das Nebeneinander zweier nationaler Gerichtsgewalten voraussetzt, so ist doch nicht erforderlich, daß der Verfolgte bei der Übergabe aus der Rechtshoheit des ersuchten Staates in die Strafgewalt des ersuchenden Staates auch in dessen Gebiet verbracht werden muß. ¹⁾

Gewisse Schwierigkeiten könnten sich ergeben, wenn die Festnahme eines Mitglieds der Streitkräfte in einem Gebiet der BRD erfolgt, in dem die beteiligte Macht keine Behörden unterhält. Eine Übergabe an Behörden einer nicht beteiligten Macht würde aber Art 1 Ziff 6 TV widersprechen. Als "Behörden der Streitkräfte" sind nämlich nur die amtlichen Stellen der "beteiligten Macht" anzusehen. In allen diesen Fällen ist größte Eile geboten, da der Erlaß eines Haftbefehls - mit Ausnahme der Fälle des Art 6 Abs II TV - nicht in Betracht kommt und der Festgenommene am Ende des Tages nach seiner Festnahme wieder freigelassen werden mußte, wenn er bis dahin nicht den Behörden der Streitkräfte übergeben werden kann (Art 104 II 2 GG). Einen Haftbefehl der zuständigen Behörden der Streitkräfte wird man jedoch bei dem heutigen Stand der modernen Kommunikationsmittel innerhalb der festgesetzten Frist erhalten können. Die "unverzügliche" Übergabe in das Gewahrsam der beteiligten Macht muß dann den Umständen entsprechend innerhalb einer etwas großzügiger bemessenen Frist erfolgen.

Welche Dienststellen oder Personen als "Behörden" der Streitkräfte angesehen werden können, die ein Ansuchen auf Festnahme stellen dürfen, ist im Vertrag nicht festgelegt. ²⁾ Jedenfalls dürften auch eine Streife der Militärpolizei oder ein Soldat "auf Posten" in Ausübung ihrer dienstlichen Obliegenheiten befugt sein, ein derartiges

1) vgl Grützner, Auslieferungsverbot und Asylrecht; fraglich jedoch, wenn das Mitglied der Streitkräfte der deutschen Gerichtsbarkeit unterliegt (Art 6 II TV).

2) vgl jedoch Art I 1 f NaTST.

Ersuchen an deutsche Stellen zu richten.¹⁾ Ein Soldat oder eine Gruppe von Soldaten, wenn sie sich auf einem Vergnügungsurlaub befinden, kann ein Eingreifen deutscher Stellen nur erwarten, wenn einer der im Vertrag definierten Notfälle vorliegt und wenn ein rechtzeitiges Eingreifen der Behörden der Streitkräfte nicht möglich ist (Art 7 II b TV). Dann wird die deutsche Behörde jedoch nicht mehr auf Ersuchen sondern in eigener Kompetenz tätig.

Das Festnahmerecht der deutschen Behörden gegenüber Mitgliedern der Streitkräfte umfaßt die Fälle der Ergreifung auf frischer Tat und bei Fluchtverdacht, wenn ein rechtzeitiges Eingreifen der Behörden der Streitkräfte nicht möglich ist (Art 7 II b TV).

Bei Ergreifung auf frischer Tat besteht ein Recht zur Festnahme nur, wenn entweder eine strafbare Handlung begangen oder versucht worden ist, die ernstliche Schäden an Personen oder Vermögen oder eine ernstliche Beeinträchtigung an anderen Rechtsgütern zur Folge hat (Art 7 II b i 1 TV) oder wenn die Festnahme zur Beseitigung einer bereits eingetretenen, schweren Störung der öffentlichen Ordnung erforderlich erscheint (Art 7 II b i 2 TV). Die Bestimmung läßt erkennen, daß zwischen dem Eingriff in die Bewegungsfreiheit des Truppenmitglieds und der begangenen Tat ein angemessenes Verhältnis bestehen soll. Einfache Körperverletzung, Entwendung geringwertiger Gegenstände, Beleidigung oder einfacher Hausfriedensbruch dürften deshalb für eine Befugnis der deutschen Behörden zur Festnahme nicht ausreichen. Die Festnahme ist auch zulässig, wenn bei Landesverrat oder Spionage zum Nachteil der BRD der Täter fluchtverdächtig ist (Art 7 II b ii TV).²⁾

1) Es handelt sich auch dann immer noch um ein Rechtshilfeersuchen und nicht um ein Ersuchen auf Amtshilfe; vgl. Stier-Somlo, Wörterbuch V S 695: "Als zwischenstaatliche Rechtshilfe hat jede Unterstützung zu gelten, welche die deutsche Rechtshoheit einer nichtdeutschen Rechtshoheit oder diese jener gewährt, um die Durchführung einer Strafsache zu gewährleisten."

2) Der deutsche Text setzt nach den Worten "bei Fluchtverdacht" ein Komma. Dadurch wird der Eindruck erweckt, als ob bei Fluchtverdacht die Festnahme stets zulässig wäre. Diese Auslegung steht jedoch im Widerspruch zum engl. und franz. Text, vgl. auch Art 7 V b ii 2; vgl. Wohlfarth DRZ 1955 S 235.

Ein Mitglied der Streitkräfte darf nur durchsucht werden, wenn die Behörden der beteiligten Macht darum ersuchen, oder wenn es von den deutschen Behörden berechtigterweise in Gewahrsam genommen worden ist. Die Durchsuchung ist nur zulässig zum Zwecke der Entwaffnung und zur Sicherstellung von Beweismitteln. ¹⁾ Haussuchungen innerhalb militärischer Anlagen dürfen nur auf Ersuchen der Behörden der Streitkräfte erfolgen. Die Wohnung eines Mitglieds der Streitkräfte außerhalb der Anlage kann mit seiner Zustimmung oder der der Behörden der Streitkräfte durchsucht werden (Art 7 III c TV).

Alle diese Regelungen lassen erkennen, daß die deutschen Behörden gegenüber Mitgliedern der Streitkräfte grundsätzlich nicht eingreifen können. Fraglich ist, welche Rechtsordnung die deutschen Behörden ihren Maßnahmen zugrunde legen müssen, wenn sie in Ausnahmefällen, auf Ersuchen oder in Notfällen, gegenüber Mitgliedern der Streitkräfte tätig werden. Wenn der Soldat der Gerichtsgewalt des Entsendestaates unterliegt, dürfte es sich um eine Rechtshilfe seitens der deutschen Organe gegenüber den Streitkräften handeln, denn die Maßnahmen dienen wohl in erster Linie der Unterstützung und Förderung des Verfahrens vor dem Gericht eines ausländischen Staates. Maßnahmen der deutschen Polizei dürften deshalb eines vorwiegend polizeilichen Charakters entbehren, da die Festnahme eine Auslieferung vorbereitet und deshalb in erster Linie das Verfahren einer fremden Gerichtshoheit einleitet. ²⁾ Die Gerichtsgewalt der Streitkräfte ist also der deutschen Hoheitsgewalt vorgeordnet. Den deutschen Behörden können deshalb keine weitergehenden Befugnisse als den Organen der Streitkräfte zustehen. Eine Blutentnahme gemäß § 81 a StPO durch deutsche Behörden wäre

1) Ausnahme: Durchsuchung zulässig in allen Fällen der Zollkontrolle gegenüber Mitgliedern der Streitkräfte. Die deutschen Zollbeamten als Hilfsorgane der Streitkräfte; Art 7 III b, Art 35 V 4 TV.

2) Stier-Somlo, Wörterbuch V S 695; Urteil d. Preuss. OVerw. Ger. 22.12.1921 (60/292).

deshalb nicht zulässig, ¹⁾ da das ausländische Recht eine solche Maßnahme gegen den Willen des Straffälligen nicht zuläßt.

Zweifelhaft ist, ob in den Fällen, in denen das Mitglied der Streitkräfte der deutschen Gerichtsbarkeit unterliegt, den deutschen Behörden nach deutschem Verfahrensrecht zulässige, weitergehende Befugnisse zukommen, da sie in solchen Fällen in erster Linie aus eigener Machtvollkommenheit tätig werden. Eine "Rechtshilfe" kann begrifflich nicht vorliegen, da die deutschen Behörden in eigener Zuständigkeit handeln. Sie können zwar nur eingreifen, wenn die Behörden der Streitkräfte nicht rechtzeitig eintreffen. Das Truppenmitglied ist auch alsbald in den Gewahrsam der Streitkräfte zu überstellen. Alle diese Sicherungsvorkehrungen zugunsten der Streitkräfte können jedoch nichts an der grundsätzlichen Zuständigkeit der deutschen Gerichtshoheit ändern. Die "Auslieferung" bezweckt nicht, das Verfahren einer ausländischen Gerichtsbarkeit zu unterstützen, sondern sie erfolgt lediglich, um das Mitglied der Streitkräfte nicht der Zwangsgewalt ziviler Stellen eines fremden Staates mehr als notwendig auszusetzen, bevor überhaupt seine Schuld feststeht. Aus der Tatsache, daß der Soldat den Streitkräften zu übergeben ist, kann nicht geschlossen werden, daß damit auch die prozessualen Befugnisse der an sich zuständigen, deutschen Gerichtsbarkeit im Ermittlungsverfahren beschränkt sein sollen.

Ob die deutschen Behörden gegenüber Mitgliedern der Streitkräfte Waffengewalt anwenden dürfen, wenn das ausländische Gesetz es nicht zuläßt, ist gleichfalls zweifelhaft. Wenn auch die deutschen Vollzugsbehörden in der Regel als Rechtshilfeorgane der Streitkräfte aufzufassen sind, so handeln

1) Trubel-Hainka Art 7 Anm 2: wollen die Blutentnahme schon deshalb nicht zulassen, weil eine Durchsuchung nur zu dem Zweck vorgenommen werden dürfe, um das Mitglied der Streitkräfte zu entwaffnen oder ihm Beweismittel "abzunehmen". Deshalb sei auch eine erkennungsdienstliche Behandlung nicht möglich.

sie zugleich auch - insbesondere in den im Vertrag definierten Notfällen - als Repräsentanten der Ordnungsgewalt des Gebietsstaates. Deshalb dürfte es vertretbar sein, um den Vollzug der Ordnungsmaßnahmen nicht unnötig zu erschweren, daß insoweit die deutschen Gesetze angewendet werden. Die Ladung eines Zeugen oder Sachverständigen, der nicht der Gerichtsbarkeit unterliegt, bei der das in Frage stehende Verfahren anhängig ist, muß durch die Behörden der anderen Seite im Wege der Rechtshilfe vorgenommen werden (Art 11 I und II TV). Dieses Verfahren soll auch für alle Fälle gelten, "in denen Beweismittel vorzulegen sind" (Art 11 III). Die Systematik des Truppenvertrages läßt somit den Schluß zu, daß alle Prozeßhandlungen der Gerichte gegenüber Personen, die nicht der Gerichtsbarkeit unterliegen, bei der das Verfahren anhängig ist, durch die Behörden der anderen Seite im Wege der Rechtshilfe vorgenommen werden müssen. Eine Ausnahme von der Notwendigkeit eines Rechtshilfeverfahrens gilt nur für Zustellungen. Die unmittelbare Zustellung an Personen, die nicht der im konkreten Fall zuständigen Gerichtsbarkeit unterliegen, kann durch die Behörden der Gegenseite zugelassen werden (Art 11 V TV). Wird die unmittelbare Zustellung jedoch nicht zugelassen, so müssen die Behörden der anderen Seite dem Rechtshilfeersuchen stattgeben.

Besonders geregelt ist die Entscheidung über die Auslieferung von Mitgliedern der Streitkräfte, um die die BRD ersucht worden ist (Art 27 TV). Die "beteiligte Macht" kann der von den deutschen Behörden für zulässig gehaltenen Auslieferung nur dadurch entgegentreten, daß sie innerhalb von 21 Tagen nach Bekanntgabe des Auslieferungsersuchens aus Sicherheitsgründen Einwendungen erhebt. Wollen die deutschen Behörden die Auslieferung trotzdem bewilligen, so entscheidet ein vom Präsidenten des Schiedsgerichts (Art 9 Generalvertrag) ernannter neutraler Schiedsrichter durch einen für alle Beteiligten verbindlichen, unanfechtbaren Spruch.

cc) Besonders ausgestaltet ist auch das Verfahren deutscher Gerichte in Fällen, die Verrat oder Sabotage zum Gegenstand haben (§§ 1-11 der Anlage A zum Truppenvertrag). Den Behörden der Streitkräfte sind, ohne daß dadurch die grundsätzliche Zuständigkeit der deutschen Gerichtsbarkeit berührt wird, im Ermittlungsverfahren bestimmte Mitwirkungsrechte eingeräumt, deren Umfang mit Rücksicht auf Art 16 II GG sich danach richtet, ob der Beschuldigte Deutscher oder Ausländer ist (Art 7 VI a und b TV).

Ein Ausländer bleibt zwar in deutschem Gewahrsam, die Behörden der Streitkräfte haben aber das Recht, durch Untersuchungsführer bei der Festnahme, bei der Durchsuchung und Beschlagnahme anwesend zu sein und den Beschuldigten bis zum 21. Tage nach der Festnahme zu vernehmen. ¹⁾

Während dieser einundzwanzigtägigen Frist enthält sich die deutsche Untersuchungsbehörde jeder eigenen Ermittlungstätigkeit, ist aber andererseits verpflichtet, die nach deutschem Recht vorgesehenen Anträge zu stellen. Spätestens 21 Tage nach der Festnahme übernimmt die deutsche Behörde die Ermittlungstätigkeit und erhält vom Untersuchungsführer der Streitkräfte das angefallene Beweismaterial ausgehändigt, soweit nicht Sicherheitserwägungen entgegenstehen (Art 7 VI a TV).

Ist der Verdächtige dagegen nicht deutscher Staatsangehöriger, so dürfen ihn die Behörden der Streitkräfte während der 21 Tage, in denen ihnen das Ermittlungsvorrecht zusteht, in eigenen Gewahrsam nehmen. Sie haben darüber hinaus das Recht, für die während dieser Zeit erforderlichen richterlichen Entscheidungen einen Beisitzer mit beratender Stimme zu benennen (Art 7 VI b TV). Die Streitkräfte sind außerdem berechtigt, in diesem Verfahren außer in den sonst nach deutschem Recht vorgesehenen Fällen vor Gericht als Nebenkläger aufzutreten (Art 8 V 3 TV).

1) ein von der deutschen Untersuchungsbehörde benannter Beamter kann anwesend sein.

Zusammenfassend kann man sagen, daß die Besonderheit der Rechtshilfe zwischen Empfangs- und Entsendestaat darin begründet ist, daß sie nicht von einem territorialen Hoheitsbereich in einen anderen sondern innerhalb eines bestimmten, räumlichen Bereichs von einer Hoheitsgewalt zur anderen erfolgt. Wenn man die vorläufige Festnahme als eine Rechtshilfehandlung zugunsten der jeweils zuständigen Gerichtsbarkeit begreift, ist infolge der Gemeinsamkeit des Raumes die Rechtshilfe auch unter dem Gesichtspunkt der Kompetenzverteilung zu sehen. Nach dem Truppenvertrag ist die Befugnis des Empfangsstaates zur Festnahme - wenn kein Ersuchen vorliegt - auf die Fälle beschränkt, in denen der Entsendestaat die Strafverfolgung rechtzeitig wahrzunehmen nicht in der Lage ist. Außerdem muß ein ernstlicher Schaden eingetreten sein oder unmittelbar bevorstehen (Art 7 II b TV). Der Empfangsstaat ist in der Wahrnehmung seiner Interessen mithin außerordentlich beeinträchtigt.

Im Interesse der Souveränität des Entsendestaates geht das Zusammenwirken der Strafverfolgungsbehörden noch über das normalerweise im zwischenstaatlichen Verkehr Übliche hinaus. Eine Auslieferung an die Behörden des Entsendestaates ist selbst dann erforderlich, wenn die Gerichtsbarkeit des Gebietsstaates zuständig ist (Art 6 II und Art 7 VI TV).

Einen für die BRD ausgesprochen diskriminierenden Charakter hat die Bestimmung des Art 7 VI b TV, wonach ein nichtdeutscher Staatsangehöriger bei Delikten gegen die Sicherheit der Truppen, die an für sich in die Zuständigkeit der deutschen Gerichtsbarkeit fallen, an die Behörden der Streitkräfte auszuliefern ist.

Die Bestimmungen des Truppenvertrages sind zwar ein anschauliches Beispiel für die allgemeinen Probleme der Rechtshilfe innerhalb der begrenzten Gemeinschaft zwischen Entsende- und Aufenthaltsstaat. Sie sind aber auch zugleich Anschauungsmaterial dafür, wie die grundsätzliche Zuständigkeitsverteilung der Gerichtsbarkeiten

durch die Rechtshilfebestimmungen zuungunsten der Gebiets-
hoheit abgeschwächt werden kann. Dies zeigt sich insbeson-
dere darin, daß selbst die der inländischen Gerichtsbar-
keit unterliegenden Truppenmitglieder bis zur rechtskräf-
tigen Verurteilung im Gewahrsam der Militärbehörden blei-
ben (Art 6 II c) und daß die Strafverfolgungsbehörden
des Gebietsstaates nur in Notfällen das Recht zur vorläu-
figen Festnahme haben (Art 7 II a, III a, V b, VII a).
Selbst wenn man sich der Schwierigkeit bewußt ist, die
darauf beruht, daß der Soldat als ein Exekutivorgan einer
souveränen, fremden Macht nach Möglichkeit nicht der
Zwangsgewalt der Zivilbehörden des Aufenthaltsstaates un-
terworfen sein soll, dürfte gerade im Hinblick auf die
"vorläufige Festnahme" eine großzügigere Regelung zugun-
sten der Gebietsgewalt am Platze sein. Die Souveränität
des Empfangsstaates liegt nämlich ganz besonders in sei-
ner Gebietsherrschaft und in seiner primären Verantwor-
tung für den inländischen Frieden begründet.

II. Das Natotruppenstatut

- 1) Die konkurrierende Gerichtsbarkeit des Entsende- und des Empfangsstaates

Das Natotruppenstatut ¹⁾ gilt bisher für die BRD lediglich im Verhältnis zu Italien. ²⁾ Das Statut bildet im übrigen die Grundlage für das Zusatzabkommen, ³⁾ in dem die USA, Großbritannien, Kanada, Belgien, Holland, Frankreich einerseits und die BRD andererseits die mit der Truppenstationierung innerhalb des Bundesgebietes zusammenhängenden Fragen regeln wollen.

Art VII des Natostatuts enthält die Bestimmungen über die Strafgerichtsbarkeit. Der Vertrag geht bezeichnenderweise davon aus, daß die Militärbehörden des Entsendestaates die Straf- und die Disziplinargewalt über die dem Militärrecht dieses Staates unterliegenden Personen ausüben und daß dem Empfangsstaat seinerseits die Gerichtsbarkeit über die Truppenmitglieder hinsichtlich der innerhalb seines Hoheitsgebiets begangenen, auf Grund des inländischen Rechts strafbaren Handlungen zusteht (Art 7 F a und b). Im Natotruppenstatut hat also die Vorstellung ihren Niederschlag gefunden, daß das Recht des Entsendestaates und die Rechtsordnung des Empfangsstaates sich in dem Gebiet des letzteren überschneiden. Hieraus ergibt sich eine konkurrierende Zuständigkeit des Entsende- und des Empfangsstaates. Diese Regelung bietet den

1) Abk. zwischen den Parteien des Nord-Atlantikpakts über die Rechtsstellung ihrer Truppen; Cmd 8279 Misc.KO 5 1951 US Treaties and other International Acts series R 5 2846.

2) BGBl 1960 II S 1961.

3) Zusatzabk. zu dem Abk. zwischen den Parteien des Nord-Atlantikpakts über die Rechtsstellung ihrer Truppen hinsichtlich der in der BRD stationierten, ausländischen Truppen (Verkündung des Zusatzabk. BGBl 1961 II S 1183; in Kraft 30 Tage nachdem die BRD ihre Beitrittsurkunde zum Natotruppenstatut bei der Regierung der USA hinterlegt hat; Art 83 Abs 2 Zusatzabk.). Für andere im Ausland zur Ausbildung stationierte Einheiten der BRD wurden Sonderabkommen getroffen, die sich auf das Natotruppenstatut beziehen (briefl. Auskunft des Herrn Leg.-Rat Dr.Dreher, Auswärtiges Amt).

Vorzug, daß bei Unzuständigkeit des Entsendestaates automatisch die Gerichtsbarkeit des Aufenthaltsstaates tätig werden kann. Die im Fall E. Cheaves auf Grund des Truppenvertrages dadurch auftauchenden Schwierigkeiten, daß die Zuständigkeit der Gebietshoheit nur bei Unzuständigkeit des Entsendestaates und gleichzeitigem Verstoß gegen inländische Interessen begründet ist, würden sich bei der nach dem Natotruppenstatut geltenden konkurrierenden Gerichtsbarkeit nicht ergeben. Wenn auch diese Konkurrenz der Gerichtsgewalten in Grenzfällen eine befriedigende und eindeutige Lösung zugunsten des Empfangsstaates bietet, so ist es andererseits, um Konflikte zu vermeiden, notwendig, daß unter bestimmten Gesichtspunkten die eine oder andere Gerichtsgewalt den Vorrang genießt. Im Natotruppenstatut ist eine Kombination von Ausschließlichkeits- und Vorrechtsregelungen getroffen worden, die den Souveränitätsrechten der beteiligten Staaten weitgehend gerecht wird.

2) Die Ausschließlichkeits- und Vorrechtsregelung

Die ausschließliche Zuständigkeit haben Entsende- und Aufenthaltsstaaten bei strafbaren Handlungen der privilegierten Personen, ¹⁾ die nur nach ihrem Recht, jedoch nicht nach dem Recht des anderen Staates strafbar sind

-
- 1) (a) Zur Truppe gehören nur Personen, die sich im Zusammenhang mit Dienstobliegenheiten im Aufenthaltsstaat befinden (also nicht Urlauber) Art 1 I a NatST.
(b) Das "zivile Gefolge" umfaßt nicht staatslose, staatsangehörige von Staaten, die nicht Vertragspartner sind, und staatsangehörige oder Einwohner des Aufenthaltsstaates (Art 1 I b NatST; vgl. hingegen Art 1 VII TV).
(c) Zu den "Angehörigen" gehören nur die Ehegatten und die von ihnen unterhaltenen Kinder (Art 1 I c NatST, vgl. hingegen Art 1 VII TV); vgl. Snee-Pye S 34 ff. zu der Frage, ob der Aufenthaltsstaat grundsätzlich ein Vorrecht hat, die Gerichtsbarkeit über "Angehörige" und "Zivilangestellte" auszuüben. Ihre Rechtsstellung würde sich jedoch dann immer noch von der eines anderen zivilen Ausländers dadurch unterscheiden, daß die Privilegien des Art VII § u. 9 für sie gültig sind.
(d) Keine Immunität genießen Organisationen und Unternehmen im Dienste der Truppe; vgl. Art 36 TV.

(Art 7 II a und b). ¹⁾ Auf diese Weise ist gewährleistet, daß die Normen und Rechtsvorstellungen eines Vertragspartners, die in der Rechtsordnung der Gegenseite keine entsprechende Regelung finden, dennoch angewendet werden können. So kann z.B. der Gebietsstaat dafür Sorge tragen, daß die Vorschriften mit streng gebietsmäßigem Charakter praktisch durchgesetzt werden. ²⁾

Um Konflikte zwischen den konkurrierenden Gerichtsbarkeiten auszuschneiden, haben die Schöpfer des Vertragswerkes Elemente verwendet, die in der Staatenpraxis bereits verschiedentlich aufgetaucht sind. Die Militärgerichtsbarkeit hat das Vorrecht in den Fällen, in denen Truppenmitglieder strafbare Handlungen in Ausübung ihres Dienstes begangen haben ³⁾ (Art 7 III a ii). Auf diese Weise wird die Souveränität des Entsendestaates in der Organstellung seiner Truppenmitglieder berücksichtigt.

-
- 1) Einige Autoren wollen die "ausschließliche Zuständigkeit" entgegen dem Wortlaut des Vertragstextes auf Handlungen gegen die Sicherheit des Staates ("security offenses") beschränken; vgl Schwartz Columbia Law Review 53 (1953) S 1091; Orfield Carolina Law Quarterly 1956 S 346.
 - 2) Die Zahl der unter die ausschließliche Zuständigkeit des Aufenthaltsstaates fallenden Delikte ist nicht bedeutend; vgl Snee-Pye S 24 ff zu der Frage, inwieweit der Verstoß gegen inländische Gesetze, wenn eine entsprechende Vorschrift im US-Recht fehlt, zumindest die Generalnorm des Art 134 UCMJ verletzt und deshalb nach amerikanischem Recht strafbar ist.
 - 3) Zwei Probleme ergeben sich in diesem Zusammenhang (vgl auch S 107):
 - a) Wann ist eine strafbare Handlung in Ausübung von Dienstobliegenheiten begangen? Die Frage, ob jede strafbare Handlung "bei Gelegenheit" einer Dienstverrichtung oder nur diejenige, die in einem "inneren Zusammenhang" mit der Dienstobliegenheit steht, in die Zuständigkeit der Militärgerichte des Entsendestaates fällt, ist umstritten (vgl Snee-Pye S 46 ff) und letztlich auch in dem bekannten Gérard-Fall (Wilson v. Gérard, 77 (1957) SCT 1409) unentschieden geblieben; die amerikanischen Behörden haben, um allen Schwierigkeiten aus dem Wege zu gehen, den Fall zur Entscheidung an die japanischen Behörden abgegeben.
 - b) Ein weiteres Problem ist die Frage, wem die Entscheidung darüber zusteht, ob eine strafbare Handlung "im Dienst" begangen wurde. Obwohl sich die meisten Staaten gegenüber den USA bereit gefunden haben, eine entsprechen- de Bescheinigung des kommandierenden Offiziers anzuerkennen, ist eine endgültige Regelung noch nicht gefunden worden (vgl Snee-Pye S 50 ff).

Ebenso sind die Militärgerichte des Entsendestaates bevorrechtigt, wenn sich die strafbare Handlung des Truppenmitglieds nur gegen das Vermögen oder die Sicherheit des Entsendestaates oder gegen Personen oder Vermögen anderer privilegierter Personen richtet (Art 7 III a i).

Die Militärbehörden tragen also allein die Verantwortung für die Verfolgung strafbarer Handlungen im internen Bereich der Truppe, sofern die Interessen der Territorialgewalt nicht berührt sind. ¹⁾ In allen übrigen Fällen, also besonders, wenn das Truppenmitglied nicht in Ausübung von Dienstobliegenheiten gehandelt hat, übt der Aufnahmestaat die alleinige Gerichtshoheit aus (Art 7 III b NatST).

Die Regelung ist für den Aufnahmestaat sehr viel günstiger als der Truppenvertrag, der von einem beinahe uneingeschränkten Persönlichkeitsprinzip ausgeht.

Um eine Doppelbestrafung durch den Aufenthaltsstaat zu vermeiden, kann gegen ein bereits abgeurteiltes Truppenmitglied innerhalb des Territoriums des Empfangsstaates kein weiteres Strafverfahren stattfinden (Art 7 VIII NatST). Der Grundsatz des "ne bis in idem" ist also räumlich begrenzt, so daß der Entsendestaat nicht daran gehindert ist, das Truppenmitglied nach seiner Rückkunft in den Heimatstaat erneut einem Strafverfahren zu unterwerfen. Diese einseitige Rechtskrafterstreckung richtet sich allein gegen den Aufenthaltsstaat und bedeutet eine Härte für das einzelne Truppenmitglied. ²⁾

Wie im Truppenvertrag (Art 6 IV und V), so ist auch im Natotruppenstatut die Möglichkeit gegeben, daß eine an für sich zuständige Gerichtsbehörde im Einvernehmen mit der

1) Liegt zugleich auch noch eine Verletzung des inländischen Rechts vor, dann empfiehlt sich entweder die Aburteilung der verschiedenen Delikte durch die jeweils zuständige Gerichtsbarkeit oder aber eine Strafgewalt verzichtet auf ihr Vorrecht (vgl. Snee-Pye, S 57).

2) vgl. Orfield, Carolina Law Quarterly 1956 S 349 Anm 15.

Gegenseite ein anhängiges Verfahren abgibt ¹⁾ (Art 7 III o. NaTST).

Während in der Anlage A zum Truppenvertrag besondere Strafbestimmungen im Interesse der Sicherheit der Streitkräfte enthalten sind, verpflichtet das Natotruppenstatut den Aufenthaltsstaat lediglich dazu, gesetzgeberische Maßnahmen zur Sicherung der Interessen des Entsendestaates zu treffen, soweit er derartige Maßnahmen für erforderlich hält (Art 7 XI). ²⁾ Eine Verpflichtung zum Erlass bestimmter Strafgesetze ist mit der Souveränität des Aufenthaltsstaates unvereinbar.

Streitfragen über die Zuständigkeit können nur im Verhandlungswege beigelegt werden (Art 16 NaTST). Das Scheitern der Verhandlungen geht stets zu Lasten des Entsendestaates. Auch die für die Zuständigkeit der Militärgerichte wichtige Frage, ob eine strafbare Handlung in Ausübung des Dienstes begangen wurde, kann nicht auf andere Weise geklärt werden. Ganz im Gegensatz hierzu steht die im Truppenvertrag vorgesehene Möglichkeit, Streitfragen durch ein neutrales Schiedsgericht entscheiden zu lassen. ³⁾ (Art 9 Generalvertrag, Anhang B zum Generalvertrag).

Der Verzicht auf ein Schiedsgericht ist dann zweckmäßig, wenn die Souveränität des Aufnahmestaates in vollem Umfange gewahrt ist. Ist dies nicht der Fall, so dürfte die Errichtung eines Schiedsgerichts auch im Interesse des Aufnahmestaates liegen, da ihm auf diese Weise die Möglichkeit geboten ist, die im Vertrag eingeräumten Rechte durchzusetzen und Rechtsmißbräuche durch den Entsendestaat zu verhindern.

1) Nach einer Untersuchung des Def. Depart. der USA, März 1956, ist in 87% der Fälle, in denen ausländische Gerichte zuständig waren, das Verfahren an die Militärgerichte der USA abgegeben worden; vgl Orfield S 352; Hearings, 84 Congress, 1st Sess. Part 2, S. 176.

2) vgl Art 23 Japan-Statut (29.10.1953, TIAS 2848).

3) Keine Schiedsgerichtsklausel enthalten: Brüsseler Statut Art 18 (Cmd 7868), Japan-Statut Art 26 (29.10.1953 TIAS 2848).

3) Die rechtsstaatlichen Mindestbestimmungen

Einige Abgeordnete des Kongresses der USA brachten im März 1956 eine Resolution gegen das Natotruppenstatut ein, worin sie sich beklagten, daß der Vertrag einen "sellout of American rights" ¹⁾ darstelle. Einige amerikanische Autoren sind nämlich der Ansicht, daß die durch die Verfassung der USA jedem einzelnen garantierten Rechte amerikanischen Staatsbürgern in der ganzen Welt zukommen müßten. Das Natotruppenstatut enthält deshalb einige rechtsstaatliche Mindestbestimmungen (Art 7 IX NaTST), die von den Gerichten der Vertragspartner in Verfahren gegen Truppenmitglieder zu beachten sind. In *United States v. Dulles* ²⁾ hat der Supreme Court festgestellt, daß die ausländischen Gerichte, wenn sie auf Grund des Natostatuts ein Verfahren gegen ein Truppenmitglied in Übereinstimmung mit den Gesetzen ihres Landes durchführen, nicht gegen rechtsstaatliche Verfassungsgrundsätze verstoßen. Orfield ³⁾ beschäftigt sich eingehend mit den grundsätzlichen Unterschieden im Verfahren nach amerikanischem und kontinental-europäischem Recht und kommt zu dem Schluß:

"The Nato Treaty does not place an unreasonable burden on peacetime military operations. Troops in their home country are usually subject to similar non military jurisdiction ... Furthermore ... we must never forget that we are dealing with partners and allies and that we assume that our own criminal procedure is the only fair one in this world."

1) Bericht in "The Washington Post", 5.3.1956.

2) 75 (1955) S Ct 440; 68 (1955) Harv. L. Rev. 1379-80.

3) S. Carolina Law Quarterly 1956 S 353;

vgl. auch die rechtsvergleichende Untersuchung von Snee-Pye (S 129 ff) über die verfahrensrechtliche Stellung des Angeklagten in den verschiedenen Natopaktstaaten; insbesondere über den Grundsatz "in dubio pro reo" oder die Beweislast, das Aussageverweigerungsrecht des Angeklagten und das Abwesenheitsverfahren.

4) Das Rechtsanwendungsproblem und das Verfahrensrecht

Welches Recht die jeweils zuständige Gerichtsbarkeit anzuwenden hat, ist im Natotruppenstatut nicht ausdrücklich geregelt. Die Struktur des Vertragswerkes läßt jedoch erkennen, daß die Kompetenzen sich nach Möglichkeit an den Geltungsbereich der Rechtsordnungen anlehnen. Auf Grund dieser Tatsache muß man annehmen, daß die jeweils zuständige Gerichtsgewalt das Recht ihres Staates anzuwenden hat.

Im Natotruppenstatut ist das Festnahmerecht für den Aufenthaltsstaat günstiger geregelt als im Truppenvertrag. Im Gegensatz zum Truppenvertrag hat der Entsendestaat kein Festnahmerecht gegenüber Staatsangehörigen des Aufnahme Staates außerhalb militärischer Anlagen (Art 7 X b). Umgekehrt unterliegt das Festnahmerecht des Aufnahme Staates gegenüber privilegierten Personen keinen Beschränkungen (Art 7 V a NatST). Die Militärbehörden des Entsendestaates sind von der Festnahme einer privilegierten Person zu benachrichtigen (Art 7 V b). Die Auslieferung erfolgt jedoch nur, wenn der Entsendestaat die Gerichtsbarkeit ausübt (Art 7 V c NatST).

Bei Zuständigkeit des Aufenthaltsstaates ist das Truppenmitglied also nicht - nicht einmal nur vorläufig - an die Militärbehörden zu übergeben. Das Gewahrsamsrecht liegt also nicht grundsätzlich bei den Truppen.

Die Rechtshilfe ist im Truppenvertrag im übrigen viel eingehender behandelt. Das Natotruppenstatut legt jedoch im Gegensatz zum Truppenvertrag ausdrücklich fest, daß Aufenthalts- und Entsendestaat sich bei der Festnahme und den weiteren Ermittlungen gegenseitig zu unterstützen haben ¹⁾ (Art 7 V a, VI a NatST). Nach dem Truppenvertrag besteht eigentlich keine Verpflichtung, dem Rechtshilfeersuchen

1) Die zuständige Gerichtsbarkeit kann nicht das Erscheinen eines Zeugen erzwingen, der nicht ihrer Straf Gewalt unterliegt. Auch insoweit ist also der Entsende- wie der Empfangsstaat auf wechselseitige Unterstützung angewiesen (Art VII 6a und 9d). Während die Militärbehörden kraft ihrer Kommandogewalt das Erscheinen von Truppenmitgliedern vor Gerichten des Aufnahme Staates erzwingen können, fehlen - eine Ausnahme bilden Groß-Brit. und Kanada - entsprechende gesetzliche Regelungen, die den Gebietsstaat gegenüber seinen Staatsangehörigen in gleicher Weise zur Förderung des Verfahrens vor den Militärgerichten ermächtigen würden (vgl Snee-Pye S 97).

der Gegenseite nachzukommen. Die Praxis folgt jedoch dem zwischen Vertragspartnern unerläßlichen Grundsatz der engen Zusammenarbeit. Rechtshilfeersuchen der Gegenseite werden ausnahmslos bearbeitet.

5) Vergleich des Natotruppenstatuts mit dem Truppenvertrag

Der Truppenvertrag und das Natotruppenstatut unterscheiden sich wesentlich in ihrer Struktur. Der Truppenvertrag ist ein auf dem Personalstatut aufbauendes System absoluter Exterritorialität. Den Gerichten des Aufenthaltsstaates verbleibt lediglich eine Art "Rest-Gerichtsbarkeit" über die Truppenmitglieder, die nicht einmal soweit zu gehen scheint, daß eine Lücke, die das Recht des Entsendestaates gelassen hat, geschlossen werden könnte. Der Fall. E. C. ves zeigt deutlich, welche Schwierigkeiten sich ergeben, wenn der Empfangsstaat die aus seiner Souveränität fließenden territorialen Hoheitsrechte geltend macht.

Das Natotruppenstatut ist entgegen seinem an den Anfang des Art 7 gestellten Grundsatz weniger ein System konkurrierender Gerichtsbarkeiten als ein solches wohl ausgewogener Ausschließlichkeits- und Vorrechtsregelungen. Die beteiligten Gerichtsbarkeiten können nicht in gleicher Weise Kompetenzen ausüben, sondern sie genießen unter bestimmten Voraussetzungen gewisse Vorrechte. Der Ausdruck "konkurrierende Gerichtsbarkeit" kennzeichnet vielmehr das elastische Ineinandergreifen der Gerichtsgewalten, so daß eine Lücke in der Strafverfolgung nicht eintreten kann. Abgesehen von den Delikten im internen Bereich der Truppe und von solchen in Ausübung des Dienstes ist der Empfangsstaat allein zuständig (Art 7 III b NatST). Im Gegensatz zum Truppenvertrag ist also ein deutliches Übergewicht der territorialen Gerichtsbarkeit zu verzeichnen. Die Ebenbürtigkeit und Gleichrangigkeit des Entsende- und Empfangsstaates äußert sich also nicht in der gleichberechtigten Konkurrenz der Gerichts-

barkeiten, denn eine solche ist nach der Natur der Sache ausgeschlossen. Sie zeigen sich allein in der vorrangigen, umfassenden Zuständigkeit des Aufenthaltsstaates, dessen Souveränität sich vor allem in seiner primären, territorialen Kompetenz zeigt. Lediglich in Ausnahmefällen, wenn die Souveränität des Entsendestaates in der Gestalt eines Soldaten als hoheitlich handelndes Organ zu beachten ist oder wenn die inländische Friedensordnung nicht entscheidend beeinträchtigt ist, tritt die Territorialgewalt zurück. Dieser Unterschied zwischen den beiden Vertragswerken erklärt sich dadurch, daß das Natotruppenstatut von dem Grundsatz der Gleichberechtigung der Staaten ausgeht, d.h. von der zunächst gegebenen vollen territorialen Souveränität des Aufenthaltsstaates, an der, abgesehen von einigen Ausnahmen, nach Möglichkeit festgehalten wird. Der Truppenvertrag hingegen geht von dem zunächst noch bestehenden Besatzungszustand aus und vermag das Verhältnis zwischen Truppe und Aufenthaltsstaat immer noch nicht auf der Basis der Gleichberechtigung souveräner Staaten zu regeln. Gegen eine Angleichung des Status der Truppen in der BRD an das Natotruppenstatut haben die Westmächte vor allem eingewandt, daß es sich im Bundesgebiet um zahlenmäßig wesentlich größere Truppenkörper handle, als in den übrigen Stationierungsländern des Natovertrages. Außerdem erfordere die geographische Lage der BRD, insbesondere ihre Frontnähe, eine abweichende Regelung. ¹⁾

Der Einwand der zahlenmäßigen Größe kann in dieser allgemeinen Form nicht überzeugen. Aus der größeren Zahl der stationierten Einheiten kann niemals allgemein die Notwendigkeit abgeleitet werden, weitergehende Rechte an die im Inland stationierten Truppen zu gewähren. Im Einzelfall allerdings, z.B. bei gewissen Formalien im Ausweiswesen, bei Manöverrechten oder hinsichtlich der Befugnisse der Militärpolizei

1) Unterredung mit Herrn Leg.-Rat Dr. Dreher, Auswärtiges Amt.

kann das Argument der größeren Zahl eventuell für bestimmte Vorrechte der Truppe bedeutsam sein. In den meisten Fällen jedoch kann der größere Umfang der Truppe gerade umgekehrt im Interesse des Aufnahmestaates eine Beschränkung der Rechte der Militärbehörden erfordern, die bei einer zahlenmäßig kleineren Einheit unbedenklich gewährt werden könnten. Das Argument der Frontnähe kann gleichfalls keinen Grund für eine abweichende Regelung - auch nicht in Friedenszeiten - liefern. Bei der Schnelligkeit und Weiträumigkeit der militärischen Operationen einer modernen Armee sind auch Frankreich oder die Benelux-Staaten als "frontnah" zu bezeichnen. Die veränderte Situation im Falle eines Krieges kann allenfalls durch eine entsprechende "Kriegsklausel" berücksichtigt werden, die die vertraglichen Regelungen außer Kraft setzt und neue Vereinbarungen den Parteien zur Pflicht macht. ¹⁾

1) vgl. Brüsseler Abkommen Art 17 (Cmd 7868), NaTST Art 15, Japan-Statut Art 24 (29.10.1953, TIAS 2848).

III. Das Zusatzabkommen zum Natotruppenstatut über die Rechtsstellung der in der BRD stationierten, ausländischen Truppen.

1) Das Verfahren bei der Ausschließlichkeitsregelung

In Ergänzung des Natotruppenstatuts haben die sechs Westmächte am 3.8.1959 ein Abkommen mit der BRD über die Rechtsstellung ihrer Truppen im Bundesgebiet unterzeichnet (Art 1 Zus. Abk.).¹⁾

Bevor wir uns mit den einzelnen Bestimmungen über die Strafgerichtsbarkeit in Art 17, Art 18, Art 19 des Zus. Abk. beschäftigen, muß hervorgehoben werden, daß diese Bestimmungen die Geltung der grundsätzlichen Regelung des Natotruppenstatuts voraussetzen, die durch das Zusatzabkommen lediglich ergänzt und der nach Auffassung der drei Westmächte besonderen Lage der Truppen in der BRD angepaßt werden sollen.

Der privilegierte Personenkreis entspricht dem des Natotruppenstatuts. Lediglich der Begriff des Angehörigen eines Truppenmitglieds, der nach dem Natotruppenstatut (Art 1 I c) Ehegatten und unterhaltsbedürftige Kinder umfaßt, ist in Anlehnung an den Truppenvertrag auf alle versorgungsberechtigten Verwandten erweitert (Art 2 II a Zus. Abk.). Da Urlauber grundsätzlich nicht zu den Privilegierten zählen, sondern nur Personen, die in Ausübung ihrer militärischen Obliegenheiten sich im Bundesgebiet befinden, ist hinsichtlich der in Berlin²⁾ und außerhalb der Bundesrepublik stationierten US-Truppenmitglieder,³⁾ die im Bundesgebiet ihren Urlaub verbringen, eine Sonderregelung getroffen worden. Die Bestimmung des Truppenvertrags, wonach deutsche Staatsangehörige nur dann als Truppenmitglieder anzu-

1) BGBl 1961 II 1183; in Kraft seit dem 1.7.1963; vgl. Bekanntmachung des Bundesministers des Auswärtigen v. 16.6.1963 BGBl 1963 II S 745

2) Unterzeichnungsprotokoll zum Zusatzabkommen Teil I Erklärung zu Art I 1 a (5).

3) Abkommen zwischen der BRD und USA über die Rechtsstellung der Urlauber.

sehen sind, wenn sie im Staatsgebiet der beteiligten Macht in deren Truppe eingetreten sind und dort zu diesem Zeitpunkt sich seit mindestens einem Jahr aufgehalten haben (Art 1 VII b in fine TV) ist in das Zusatzabkommen nicht mehr aufgenommen worden. Um deutsche Staatsangehörige innerhalb des Bundesgebietes nach Möglichkeit nicht einem Verfahren vor einem ausländischen Militärgericht auszusetzen, haben die Entsendestaaten sich verpflichtet, von Fällen militärischer Notwendigkeit abgesehen, keine Personen deutscher Staatsangehörigkeit als Mitglieder der Truppe innerhalb der BRD zu stationieren. ¹⁾

Die Feststellung der ausschließlichen Zuständigkeit der Gerichte des Entsende- oder des Aufenthaltsstaates (Art 7 II a und b NaTST) ist nach dem Zusatzabkommen einem besonderen Verfahren unterworfen. Will das Gericht eines der beteiligten Staaten die ausschließliche Zuständigkeit für sich in Anspruch nehmen, weil nach seiner Auffassung die Tat des Truppenmitgliedes lediglich nach seinem eigenen Recht strafbar ist, ²⁾ so ist das Verfahren vorläufig auszusetzen und die Behörde des anderen Teils ³⁾ über die Frage der eventuellen Strafbarkeit nach dessen Recht zu konsultieren (Art 17 I Zusatzabkommen). Die Behörde der Gegenseite kann innerhalb 21 Tagen nach Erhalt der Mitteilung eine Bescheinigung darüber vorlegen, ob die Handlung nach ihrem Recht strafbar ist. Das mit der Sache befaßte Gericht ist verpflichtet, seine Entscheidung im Einklang mit dieser Bescheinigung zu treffen (Art 17 II Zusatzabkommen). ⁴⁾ Wenn in Ausnahmefällen das mit der Sache befaßte Gericht anderer Auffassung ist, kann der Inhalt der Bescheinigung

-
- 1) Unterzeichnungsprotokoll zum Zusatzabkommen Teil I Erklärung zu Art I 1 a (3).
 - 2) Die BRD betrachtet Handlungen, die durch Verwaltungsstrafverfahren und als Ordnungswidrigkeit gehandelt werden, als nach dem Recht des Aufenthaltsstaates strafbare Handlung (Unterzeichnungsprotokoll I Erklärung zu Art 7 (I)).
 - 3) Für die BRD ist die Oberste Verwaltungsbehörde zuständig (Art 17 III Zusatzabkommen).
 - 4) Übt ein deutsches Gericht die ausschl. Gerichtsbarkeit aus, weil die Tat nur nach deutschem Recht strafbar ist, so haben die deutschen Behörden auf Ersuchen des Entsendestaates eine Abschrift jedes dem Beschuldigten zugestellten Schriftstücks an eine Verbindungsstelle zuzuleiten (Art 19 VI. Art 32 Zusatzabkommen).

- sie muß einen Hinweis auf die Rechtsgrundlage enthalten - in einer Verhandlung zwischen der Bundesregierung und der diplomatischen Vertretung des Entsendestaates überprüft werden (Art 17 II Zusatzabkommen).

Kein Gericht eines beteiligten Staates kann also allein über seine ausschließliche Zuständigkeit befinden. Diese Regelung ist deshalb zweckmäßig, weil die Kenntnisse im Recht des anderen Teils oft nicht ausreichend sind und der Gegenseite auf diese Weise Gelegenheit gegeben ist, zu einer ihre Interessen berührenden Rechtsfrage Stellung zu nehmen. Wenn auch die Erklärung im Regelfall verbindlich ist, so kann darin keine Bevormundung gesehen werden, da in Zweifelsfällen eine Überprüfung in gegenseitigen Verhandlungen möglich ist.

2) Das Verfahren bei der Vorrechtsregelung

Auch das Verfahren zur Feststellung des Vorrechts eines Entsendestaates bei Delikten in Ausübung des Dienstes (Art 7 III a ii NatST) ist besonders ausgestaltet. Ob eine Straftat vorliegt, die sich aus einer Handlung oder Unterlassung in Ausübung des Dienstes ergibt, ist nach dem Recht des Entsendestaates zu entscheiden (Art 18 I Zusatzabkommen). Die Militärbehörde kann dem mit der Sache befaßten Gericht eine Bescheinigung hierüber vorlegen, an die das Gericht gebunden ist. Somit entscheidet der Entsendestaat praktisch über den Umfang seines Vorrechts; nur in Ausnahmefällen kann diese Entscheidung des Entsendestaates in einer Verhandlung zwischen der Bundesregierung und der diplomatischen Vertretung dieses Staates überprüft werden (Art 18 II Zusatzabkommen). Diese Regelung, die in ihrem Grundgedanken bereits Grundlage von Entscheidungen des Mixed Court of Egypt war, ¹⁾ ist unter Zweckmäßigkeitsgesichtspunkten zu billigen, da nur vom Standpunkt des kommandierenden Offi-

1) Triandafilou v. Min.Public AJ 39 (1945) S 345.

ziers ¹⁾ entschieden werden kann, ob eine Tat in Ausübung des Dienstes begangen wurde oder nicht. Ob man sich allerdings der Ansicht des Mixed Court anschließen kann, daß ein Truppenmitglied bereits dann in Ausübung des Dienstes handelt, wenn es sich von der Ausführung seines Befehls noch nicht zurückgemeldet hat, ist zweifelhaft. Eine derartig weite Auslegung würde jede strafbare Handlung "bei Gelegenheit" der Dienstausübung der Zuständigkeit der Truppengerichte unterstellen. Die Souveränität des Entsendestaates ist jedoch wohl nur dann berührt, wenn ein innerer Zusammenhang zwischen der deliktischen Handlung und den militärischen Obliegenheiten besteht. Nur in diesen Fällen ist das Truppenmitglied als ein integrierender Bestandteil des Entsendestaates anzusehen. ²⁾

Das Vorrecht des Aufenthaltsstaates für Delikte, die nicht in Ausübung von Dienstobliegenheiten oder im internen Bereich der Truppe begangen werden (Art 7 III b NaTST), ist in bemerkenswerter Weise eingeschränkt worden.

Ein Entsendestaat kann im Rahmen seiner Zuständigkeit gegenüber Truppenmitgliedern (Art 7 I a und IV NaTST) ein Ersuchen an die BRD richten, dem die Bundesregierung unter Verzicht auf das Vorrecht des Gebietsstaates zu entsprechen verpflichtet ist (Art 19 I Zusatzabkommen). Dieses Ersuchen richtet sich nach dem Ermessen des Entsendestaates auf einen bestimmten, abstrakten Deliktstatbestand oder eine Gruppe von Tatbeständen und soll bereits mit Inkrafttreten des Zusatzabkommens gestellt werden. ³⁾

Der Verzicht der BRD hat jedoch noch keinen endgültigen Charakter. Es wird lediglich das alleinige Vorrecht des

1) Min. Public v. Tsoukharis An Dig 1943-5 Case No 40 S 152.

2) aa Brinton AJ 38 (1944) S 379; vgl auch Snee-Pye S 46 ff. Im konkreten Fall wird es allerdings schwierig sein, eine allen Interessen gerecht werdende Abgrenzung zu treffen.

3) Unterzeichnungsprotokoll zum Zusatzabkommen Teil II Erklärung zu Art 19.

Aufenthaltsstaates (Art 7 III b NaTST) aufgehoben, so daß der Konflikt zwischen den konkurrierenden Gerichtsbarkeiten wieder zutage tritt. Um diesen Konflikt auszuräumen, ist ein besonderes Verfahren vorgesehen. Wollen nämlich die Militärbehörden des Entsendestaates von diesem vorweggenommenen Verzicht Gebrauch machen, müssen sie den konkreten Einzelfall den deutschen Behörden mitteilen (Art 19 II Zusatzabkommen). Allerdings sind Vereinbarungen hinsichtlich Straftaten von geringerer Bedeutung möglich, die im Interesse eines beschleunigten Verfahrens die Militärbehörden dieser Mitteilungspflicht im Einzelfall enthebt (Art 19 VII Zusatzabkommen). Innerhalb 21 Tagen nach Eingang dieser Mitteilung oder innerhalb einer vereinbarten kürzeren Frist können die deutschen Behörden wegen der besonderen Umstände des Einzelfalls, weil "wesentliche Belange der deutschen Rechtspflege die Ausübung der deutschen Gerichtsbarkeit erfordern", den Verzicht wieder "zurücknehmen" (Art 19 III Zusatzabkommen) und somit ihre ursprünglich gegebene Zuständigkeit wiederherstellen.

Im Unterzeichnungsprotokoll sind einige Beispiele aufgeführt, die die Rücknahmemöglichkeit durch die deutschen Behörden näher erläutern sollen. Hierunter fallen insbesondere Straftaten, die zur Zuständigkeit des BGH im ersten und letzten Rechtszug gehören ¹⁾ oder deren Verfolgung der Generalbundesanwalt beim BGH übernehmen kann, ²⁾ ferner Straftaten wider das menschliche Leben, sofern sie sich nicht gegen ein Truppenmitglied richten. ³⁾ Die Behör-

1) § 134 GVG: Hochverrat, Verfassungsverrat, Landesverrat, Anschlag gegen ausländische Staatsmänner, Parlamentsnötigung, Völkermord, Nichtanzeige, wenn diese Verbrechen drohen (§ 138 StGB).

2) Unterzeichnungsprotokoll II Erklärung zu Art 19 II a i; § 134 II GVG i.V.m. § 74 a I GVG: Verbreitung hochverräterischer Schriften, Staatsgefährdung, Agententätigkeit, Gefährdung der Landesverteidigung, Beteiligung an verbotenen Vereinigungen, Verschleppung, politische Verächtigungen.

3) Unterzeichnungsprotokoll II Erklärung zu Art 19 II a ii, iii.

den der Streitkräfte und die deutschen Stellen sind bei diesen politischen Delikten und Kapitalverbrechen schon im Stadium der Ermittlungen zu enger Zusammenarbeit verpflichtet. ¹⁾

Haben die Behörden der Streitkräfte den Einzelfall, in dem sie von dem vorweggenommenen Verzicht der BRD Gebrauch machen wollen, mitgeteilt und haben die deutschen Behörden ihrerseits innerhalb der vorgeschriebenen Frist keine Einwände erhoben, dann wird der endgültige Verzicht der deutschen Gerichtsbarkeit vermutet. Erheben die deutschen Behörden jedoch rechtzeitig Widerspruch und wird zwischen den beteiligten Stellen ein Einvernehmen nicht erreicht, so kann die diplomatische Vertretung des Entsendestaates bei der Bundesregierung intervenieren. Die Bundesregierung wird dann versuchen, die Meinungsverschiedenheiten im Rahmen ihrer Kompetenzen für auswärtige Angelegenheiten unter Berücksichtigung der beiderseitigen Interessen beizulegen (Art 19 IV Zusatzabkommen). Sie entscheidet jedoch nach ihrem freien, pflichtgemäßen Ermessen.

Wenn auch durch den vorweggenommenen Verzicht, den die BRD zu leisten verpflichtet ist, die grundsätzliche Zuständigkeit der Gebietsgewalt in Frage gestellt ist, so sind in dem für die endgültige Aufgabe der Gerichtshoheit notwendigen Verfahren Vorbehalte enthalten, die der BRD die Wahrnehmung ihrer Interessen hinreichend gewährleistet. ²⁾ Im Vergleich zum Natotruppenstatut liegt der Nachteil für die Gebietsgewalt vorwiegend darin, daß die endgültige Zuständigkeit für bestimmte Deliktsgruppen und Straftaten, für die der Empfangsstaat an und für sich bevorrechtigt ist,

1) Unterzeichnungsprotokoll II Erklärung zu Art 19 II b .

2) Sind sich die Parteien von vorneherein einig darüber, in wessen endgültige Zuständigkeit eine strafbare Handlung fallen soll, für die seitens des Aufenthaltsstaates schon ein vorläufiger Verzicht geleistet worden ist, so kann die jeweils im Rahmen der konkurrierenden Gerichtsbarkeit zuständige Gerichtsgewalt den Fall abgeben, ohne daß das eben beschriebene Verfahren in Gang gesetzt wird (Art 19 V a und b Zusatzabkommen).

mit Rücksicht auf die beiderseitigen Interessen noch einer Übereinkunft im Einzelfall bedarf. Es darf auch nicht übersehen werden, (a) daß die Initiative für die Einleitung des Schwebezustandes für einen bestimmten Komplex von Straftaten bei dem Entsendestaat liegt, (b) daß nach Mitteilung durch den Entsendestaat im Einzelfall nach Ablauf einer bestimmten Frist der endgültige Verzicht automatisch eintritt, wenn die deutschen Behörden keine Einwände erheben, und (c) daß der Widerspruch der deutschen Seite auf solche Fälle beschränkt ist, in denen "wesentliche Belange der deutschen Rechtspflege die Ausübung der deutschen Gerichtsbarkeit erfordern" (Art 19 III Zusatzabkommen).

Wie sich diese Bestimmung in der Praxis auswirken wird, kann noch nicht mit Bestimmtheit gesagt werden, da das Zusatzabkommen im wesentlichen erst das Verfahren der Übergabe regelt. Trotz der Vorteile, die dem Entsendestaat eingeräumt sind, gibt dieses Verfahren dennoch zu der berechtigten Hoffnung Anlaß, daß die beteiligten Staaten als gleichberechtigte Partner zu einer die beiderseitigen Interessen beachtenden Lösung im Einzelfall kommen werden. Gegenüber dem bisherigen Rechtszustand nach dem Truppenvertrag, der die Territorialgewalt gegenüber Mitgliedern der Streitkräfte nur eine Art "Rest-Gerichtsbarkeit" ohne jede praktische Bedeutung einräumte, bedeutet die Regelung des Zusatzabkommens gleichwohl einen Fortschritt zugunsten der Gebietsgewalt, da der deutschen Gerichtsbarkeit grundsätzlich die Möglichkeit eingeräumt ist, praktisch bedeutungsvolle, weitergehende Zuständigkeiten gegenüber Truppenmitgliedern auszuüben. Im übrigen bleiben die Vorteile, die der Truppenvertrag der BRD gewährt, erhalten. Die Truppengerichte dürfen nach wie vor keine Gerichtsbarkeit über Bewohner des Inlandes ausüben (Art 7 IV NatST) und Delikte von Inländern oder Bewohnern des Inlandes gegen die Sicherheit der Truppe unterliegen gleichfalls immer noch der alleinigen Gerichtsbarkeit des Aufenthaltsstaates.

Im Vergleich mit der Rechtstellung der Truppen anderer Mitglieder des Nordatlantikpaktes hat die BRD allerdings gerade mit Rücksicht auf diese Einschränkung des "territorialen Vorrechts" immer noch nicht den Rang eines gleichberechtigten Partners erlangt. Die Einbuße territorialer Hoheitsrechte ist keineswegs mit dem Argument der Frontnähe oder dem der zahlenmässig großen Truppenkörper zu begründen.

3) Das prozessuale Verfahrensrecht

Die Frage nach dem anzuwendenden Verfahrensrecht bzw. die Frage danach, welche Rücksichten auf die Rechtsordnung der im konkreten Fall nicht zuständigen Gerichtsbarkeit genommen werden soll, ist im Zusatzabkommen eingehender als im Natotruppenstatut geregelt.¹⁾

An dem Grundsatz, daß jede Gerichtsbarkeit ihr eigenes Verfahrensrecht anwendet, hat sich nichts geändert. Neu geregelt ist insbesondere das Recht, einen Beobachter zu dem Verfahren vor dem Gericht der Gegenseite zu entsenden. Der Vertreter des anderen Teils ist nicht mehr berechtigt, Ausführungen rechtlicher oder tatsächlicher Natur zu machen (Art 25 Zusatzabkommen). Während nach dem Truppenvertrag die Anwesenheit eines Vertreters der Streitkräfte bei der Hauptverhandlung eines deutschen Gerichts dann gestattet war, wenn sich die strafbare Handlung gegen die Interessen der Streitkräfte richtete (Art 8 II 5 TV), so ist den Vertretern der Militärbehörden nach dem Zusatzabkommen dieses Recht für jeden Fall zugestanden, indem ein Mitglied der Truppe angeklagt ist (Art 25 I a Zusatzabkommen). Der Einfluß der Militärbehörden auf das Verfahren vor einem inländischen Gericht ist damit auf ein im Verhältnis zwischen gleichberechtigten Staaten erträgliches Maß zurückgeführt.²⁾

-
- 1) Uneingeschränkt gelten die Bestimmungen des NatST über die Rechtskrafterstreckung (Art 7 VIII), über die Nichtvollstreckung der Todesstrafe im Bundesgebiet (Art 7 VIIe) und über die Möglichkeit der Vollstreckbarkeit einer Haftstrafe durch die BRD (Art 7 VII b).
 - 2) Wegen Delikte gegen die Sicherheit der Truppe vgl. Art 21 Zusatzabkommen.

Ein Vertreter des Entsendestaates kann auch bei Vernehmungen und anderen Ermittlungshandlungen gegenüber einem Truppenmitglied - eine Vereinbarung hierüber ist jedoch vorbehalten - anwesend sein (Art 25 II Zusatzabkommen). Die Ermittlungen und die Beweissicherung bleiben jedoch im übrigen vollkommen in der Hand der zuständigen Behörde.

Ein deutscher Vertreter hat in gleicher Weise das Recht, bei der Hauptverhandlung eines Militärgerichts innerhalb der BRD anwesend zu sein, wenn sich die strafbare Handlung ausschließlich gegen die Sicherheit der BRD oder gegen im Bundesgebiet befindliche Vermögenswerte oder gegen "eine sich im Bundesgebiet aufhaltende Person" richtet (Art 25 I a Zusatzabkommen). Es darf sich jedoch ausschließlich nur um inländische Interessen handeln, ohne daß die Belange der Truppe berührt sind (Art 25 I b Zusatzabkommen). Die Anwesenheit eines deutschen Vertreters ist auch dann nicht gestattet, wenn Sicherheitsinteressen des Entsendestaates entgegenstehen (Art 25 I c Zusatzabkommen). Bei den Ermittlungen der Militärbehörden steht einem deutschen Vertreter unter den gleichen Voraussetzungen - Vereinbarungen hierüber sind jedoch vorbehalten - gleichfalls ein Anwesenheitsrecht zu (Art 25 II Zusatzabkommen).

Die Regelung unterscheidet sich von dem bisherigen Rechtszustand (Art 8 I, V TV) dadurch, daß die Teilnahme eines inländischen Beobachters an einem Verfahren vor dem Gericht des Entsendestaates ausdrücklich nur für den Fall zugelassen ist, wenn ausschließlich Interessen des Inlandes berührt sind.

Wenn es sich im Verlauf eines Verfahrens ergibt, daß ein Amtsgeheimnis eines beteiligten Staates oder eine Information, die einem Vertragspartner schaden würde, preisgegeben werden könnte, so ist das Gericht verpflichtet, die schriftliche Einwilligung der zuständigen Behörde der Gegenseite einzuholen. Gegebenenfalls ist die Öffentlichkeit auszuschließen (Art 38 I und II Zusatzabkommen).

Berührt die strafbare Handlung eines Truppenmitglieds deutsche Interessen - es müssen also nicht ausschließlich deutsche Interessen betroffen sein -, so soll die Hauptverhandlung des Gerichts eines Entsendestaates - wie bisher (vgl Art 8 IV TV) - nach Möglichkeit im Bundesgebiet stattfinden ¹⁾ (Art 26 Zusatzabkommen). Diese Regelung ist mit Rücksicht auf die Öffentlichkeit des Aufenthaltsstaates getroffen worden, die ein Interesse daran hat, daß die Hauptverhandlung am Ort der strafbaren Handlung abgewickelt wird.

Leiten die Gerichte ein Verfahren wegen einer strafbaren Handlung gegen die Sicherheit des anderen Teils ein, so sind sie verpflichtet, hierüber eine Mitteilung zu machen ²⁾ (Art 21 Zusatzabkommen). Während des Ermittlungsverfahrens darf ein Vertreter des anderen Teils den Untersuchungsgefangenen aufsuchen, wenn er sich im Gewahrsam der zuständigen Gerichtshoheit befindet ³⁾ (Art 23 Zusatzabkommen). Ein weitergehendes Recht, am Ermittlungsverfahren teilzunehmen, ist den Militärbehörden im Gegensatz zu dem bisherigen Rechtszustand nicht eingeräumt (Art 7 VI TV). Insbesondere steht den Militärbehörden nicht mehr das Recht zu, auch dann als Nebenkläger aufzutreten, wenn die deutsche Strafprozeßordnung eine solche Drittbeteiligung nicht vorsieht (Art 8 V TV).

Die Rechte und Vorrechte der Zeugen und Sachverständigen bestimmen sich nach dem Recht des in dem anhängigen Verfahren zuständigen Gerichts (Art 39 Zusatzabkommen). Die besonderen Vorrechte, die dem Zeugen und Sachverständigen nach dem Recht seines Heimatstaates zukommen würden, werden

-
- 1) vgl Unterzeichnungsprotokoll II Erklärung zu Art 26; eine entsprechende Bestimmung fehlt im Natotruppenstatut; vgl jedoch Art 8 IV 1 TV.
 - 2) Eine Mitteilungspflicht besteht nach Art 7 VI b NatST an und für sich nur in den Fällen, in denen eine konkurrierende Zuständigkeit besteht.
 - 3) Dieses Recht besteht aber nur dann, wenn der andere Teil den Zutritt für sich in Anspruch nimmt; nähere Vereinbarung vorbehalten (Art 23 Zusatzabkommen).

jedoch berücksichtigt (Art 39 Zusatzabkommen). Somit werden irgendwelche strafbaren Handlungen und Ordnungsverstöße, insbesondere auch die Nichtbefolgung von Vorladungen oder sonstiger Prozeßanordnungen, unter Berücksichtigung des Heimatrechtes von dem Gericht gehandelt, vor dem der Zeuge oder Sachverständige auszusagen hat. Nach dem Truppenvertrag wurden derartige Verstöße von dem für die Person des Zeugen zuständigen Gericht verfolgt (Art 12 TV).

Besonders augenscheinlich gegenüber dem bisherigen Rechtszustand sind die größeren Befugnisse der deutschen Strafverfolgungsbehörden gegenüber Mitgliedern der Streitkräfte. Während nach dem Truppenvertrag die deutschen Behörden ein Truppenmitglied nur dann bei Ergreifung auf frischer Tat vorläufig festnehmen konnten, wenn die Behörden der Streitkräfte nicht rechtzeitig eingreifen konnten und wenn schwerwiegende Verstöße gegen das deutsche Recht vorlagen (Art 7 II TV), unterliegen die inländischen Behörden bei den nach deutschem Recht zulässigen Maßnahmen gegenüber Truppenmitgliedern keiner Einschränkung ¹⁾ (Art 7 V a NatST).

Dementsprechend ist auch das Festnahmerecht der Militärbehörden gegenüber Personen, die nicht ihrer Gerichtsbarkeit unterliegen, gegenüber dem bisherigen Rechtszustand erweitert. Die Behörden des Entsendestaates können eine Person, die nicht ihrer Gerichtsbarkeit unterliegt, ohne Haftbefehl vorläufig festnehmen, wenn diese Person auf frischer Tat betroffen und ihre Persönlichkeit nicht sofort feststellbar ist oder Fluchtverdacht besteht (Art 20 I a Zusatzabkommen). Somit dürfen die Militärbehörden diejenigen Maßnahmen ergreifen, die nach deutschem Recht jedermann zur Festnahme berechtigen (§ 127 Abs 1 StPO); ihnen stehen jedoch nicht etwa die weitergehenden Befugnisse der deutschen Strafverfolgungsbehörden zu (§ 112 i.V.m. § 127 Abs. 2 StPO). Nach

1) Das Zusatzabkommen enthält hierüber keine Bestimmung. Rechtsgrundlage ist deshalb das NatST.

dem Truppenvertrag durften die Militärbehörden nur eingreifen, wenn die deutschen Behörden nicht rechtzeitig zur Stelle sein konnten und wenn die strafbare Handlung gegen die Sicherheit der Streitkräfte gerichtet war (Art 7 V TV). Diese Regelung des Zusatzabkommens bedeutet aber nicht nur im Vergleich zum Truppenvertrag, sondern auch im Verhältnis zum Natotruppenstatut, das den Militärbehörden gegenüber Bewohnern des Inlandes nur innerhalb militärischer Anlagen eine Polizeigewalt einräumt (Art 7 X a NaTST), eine nicht unbedeutende Erweiterung der Befugnisse der Militärbehörden. Die im Bundesgebiet weiterreichenden Festnahmerechte der Militärbehörden sind jedoch nicht unbedingt als für die BRD diskriminierend zu bezeichnen, da es sehr wohl im Interesse des Aufenthaltsstaates liegen kann, daß die Streitkräfte zu Strafverfolgungsmaßnahmen gegenüber den Einwohnern des Landes befugt sind. Die Truppen leben mit den Inländern in einer engen Gemeinschaft, so daß Rechtshilfehandlungen dieser Art im beiderseitigen Interesse liegen. Der Umfang des Rechts zur vorläufigen Festnahme kann insbesondere auch deshalb nicht bedenklich sein, weil die Befugnisse der Militärbehörden sich immer noch im Rahmen des jedermann zustehenden Rechts bewegen und keineswegs an das Ausmaß der Kompetenzen der deutschen Behörden heranreichen.

Bei dem Verdacht eines direkten Angriffs gegen die Sicherheit der Streitkräfte innerhalb oder gegen eine militärische Anlage, ist das Festnahmerecht gegenüber Personen, die der Gerichtsbarkeit der Streitkräfte nicht unterliegen, bereits dann gegeben, wenn Gefahr im Verzug ist, deutsche Behörden nicht erreichbar sind und Fluchtverdacht oder Verdunkelungsgefahr besteht (Art 20 II Zusatzabkommen). Diese Bestimmung ist gleichfalls mit Rücksicht auf das erhöhte Sicherheitsbedürfnis der Streitkräfte gerechtfertigt, zumal die vorläufig Festgenommenen an die deutschen Behörden unverzüglich zu übergeben sind (Art 20 IV Zusatzabkommen). Die Militärbehörden können außerdem im Falle eines Ersuchens vorläufig festnehmen (Art 20 I b Zusatzabkommen). Gegenüber Truppen-

mitgliedern eines anderen Entsendestaates sind Militärbehörden bei einem Ersuchen dieses Staates gleichfalls zur Festnahme berechtigt. Eine mit dieser Bestimmung vergleichbare Regelung fehlte bisher im Truppenvertrag und im Natostatut. Fraglich ist, ob dieses Festnahmerecht gegenüber Truppenmitgliedern eines anderen Entsendestaates sich allein auf die Fälle eines Ersuchens beschränkt. Die Tatsache, daß dieser Fall expressis verbis geregelt ist, spricht dafür, daß im übrigen ein Festnahmerecht nicht besteht. Diese Auslegung ist jedoch rechtspolitisch nicht zu billigen. Den Militärbehörden sollte ein Festnahmerecht gegenüber Truppenangehörigen eines anderen Entsendestaates in gleichem Umfang wie gegenüber anderen Personen, die nicht ihrer Gerichtsbarkeit unterliegen, zustehen. Die große Zahl fremder Truppen hat im Gegensatz zum Natotruppenstatut eine Bestimmung notwendig erscheinen lassen, wonach die Militärpolizei des Entsendestaates auch außerhalb der militärischen Anlagen für die Aufrechterhaltung der Sicherheit und Ordnung gegenüber Mitgliedern der Streitkräfte berechtigt ist ¹⁾ (Art 28 I Zusatzabkommen). Sind Zivilisten an einem Zwischenfall beteiligt, der die öffentliche Ordnung gefährdet, so greifen die Militärbehörden nur auf ein Ersuchen der deutschen Stellen ein (Art 28 II Zusatzabkommen). Nach dem Natotruppenstatut darf die Militärpolizei außerhalb militärischer Unterkünfte lediglich nach Maßgabe von Vereinbarungen mit den Behörden des Empfangsstaates und in Verbindung mit diesen Behörden zur Aufrechterhaltung der Disziplin und Ordnung eingesetzt werden (Art 7 X b NatST). Die zahlenmäßige Größe der fremden Truppenkörper läßt es aber gerade im Interesse des Aufenthaltsstaates wünschenswert erscheinen, daß der Militärpolizei eine weitergehende Befugnis zukommt.

1) so auch Art 23 TV.

Eine besondere Regelung hat das Gewahrsamsrecht gegenüber vorläufig festgenommenen oder in Untersuchungshaft befindlichen Truppenmitgliedern erfahren. An dem Grundsatz, daß die Militärbehörden das Truppenmitglied in ihrem Gewahrsam behalten, wenn die Zuständigkeit der Militärgerichte gegeben ist, hat sich nichts geändert (Art 26 I a Zusatzabkommen). Auch in diesem Vertragswerk hat man sich insbesondere um das Problem des Gewahrsams an Mitgliedern der Truppe in den Fällen bemüht, in denen die deutsche Gerichtsbarkeit zuständig ist (Art 22 I b Zusatzabkommen).

Die Regelung unterscheidet zwischen einer Festnahme durch deutsche Behörden oder durch die Organe der Streitkräfte selbst.

Wenn die deutschen Behörden das Truppenmitglied festgenommen haben, so wird der Beschuldigte nur auf Antrag in den Gewahrsam der Behörden des Entsendestaates überstellt (Art 22 II a Zusatzabkommen). Haben die Militärbehörden das Truppenmitglied festgenommen, so kann der Beschuldigte jeder Zeit in den Gewahrsam der deutschen Stellen übergeben werden (Art 22 II b i Zusatzabkommen). Die Übergabe kann sowohl auf Antrag wie auch auf eigene Initiative der Streitkräfte erfolgen (Art 22 II b i und ii Zusatzabkommen). Die Übergabe eines Truppenmitglieds in deutschem Gewahrsam wird jedoch von der loyalen Zusammenarbeit der Militärbehörden abhängen. Richtet sich die strafbare Handlung dagegen ausschließlich gegen die Sicherheit der BRD, so steht der Gewahrsam den deutschen Behörden zu (Art 22 II e Zusatzabkommen). Diese Bestimmung bricht bis zu einem gewissen Grad mit dem im Truppenvertrag verwirklichten Grundsatz, daß das Mitglied der Truppe unabhängig davon, ob es der inländischen Gerichtsbarkeit untersteht oder nicht, im Gewahrsam der Streitkräfte verbleibt.¹⁾ Zwar läßt die Regelung ein

1) Art 7 V c NaTST; nur wenn Behörden der Streitkräfte das Truppenmitglied festgenommen haben, verbleibt es im Gewahrsam der Truppe.

Bestreben in dieser Richtung immer noch erkennen. ¹⁾ Es ist jedoch grundsätzlich nicht ausgeschlossen, daß die deutschen Behörden das Truppenmitglied in ihren Gewahrsam nehmen, wenn es der deutschen Gerichtsbarkeit unterliegt. Damit ist eine nach dem bisherigen Rechtszustand die deutsche Gerichtshoheit diskriminierende Vorschrift erheblich eingeschränkt. Abgesehen von der Ladung und Zustellung ist die Rechtshilfe weiteren Vereinbarungen vorbehalten geblieben (Art 24 Zusatzabkommen).

Um die Zusammenarbeit zu gewährleisten, sollen auf Antrag einer beteiligten Partei gemischte Ausschüsse gebildet werden, die die Auslegung der Vorschriften dieses Abkommens erörtern und Empfehlungen abgeben sollen (Art 30 Zusatzabkommen). Die Behörden der beteiligten Staaten sind verpflichtet, diese gemeinsamen Empfehlungen zu berücksichtigen.

Bei der Zustellung in Strafsachen werden die deutschen Behörden durch eine "Verbindungsstelle" unterstützt (Art 19 VI b Zusatzabkommen). Die Zustellung geschieht also grundsätzlich wie bisher durch die deutschen Behörden (Art 11 V TV). Lediglich die Zustellung an Mitglieder der Truppe innerhalb militärischer Anlagen wird durch die Militärbehörden durchgeführt ²⁾ (Art 36 II Zusatzabkommen). Eine öffentliche Zustellung an Truppenmitglieder ist unzulässig ³⁾ (Art 36 I Zusatzabkommen).

Bei der Ladung von Mitgliedern der Truppe tragen die Militärbehörden wie bisher Sorge dafür, daß diese der Aufforderung, vor einem inländischen Gericht zu erscheinen, Folge leisten (Art 11 I TV, Art 37 I a Zusatzabkommen). Die Verantwortung hierfür übernimmt die "Verbindungsstelle", wenn die Ladung nach deutschem Recht erzwingbar ist und wenn militärische Erfordernisse nicht entgegenstehen.

Gegenüber Truppenmitgliedern und ihren Familienangehörigen

1) vgl insbesondere Unterzeichnungsprotokoll II Erklärung zu Art 22.

2) Art 11 V TV; die Zustellung an Truppenmitglieder innerhalb militärischer Anlagen durch deutsche Behörden konnten die Militärbehörden zulassen.

3) So auch Art 11 VI Truppenvertrag.

führen die deutschen Stellen die Ladung selbständig durch, wenn die Militärbehörden das Erscheinen nicht sicherstellen können (Art 37 I b und II Zusatzabkommen). Diese Regelung bedeutet eine Erweiterung der deutschen Kompetenzen gegenüber dem bisherigen Rechtszustand.

Hinsichtlich der Auslieferung von Truppenmitgliedern betrachtet sich die BRD als nicht zuständig; ¹⁾ über Ersuchen um Auslieferung von Truppenmitgliedern entscheidet deshalb wie bisher die beteiligte Macht (Art 27 TV).

Über die Rechtsanwendung enthält das Zusatzabkommen - wie auch das Natotruppenstatut - keine Regelung. Da nichts anderes bestimmt ist, ²⁾ wird die jeweils zuständige Gerichtsbarkeit ihr eigenes Recht anwenden.

Um den Schutz der Truppe zu gewährleisten - die Zuständigkeit bei Delikten gegen Sicherheit der Truppe kann allerdings auf Grund Art 19 Zusatzabkommen auch bei den Militärgerichten liegen - ist die BRD zu allen gesetzgeberischen Maßnahmen verpflichtet, die sie für erforderlich hält, um den Schutz der Truppe und ihrer Mitglieder zu gewährleisten (Art 29 Zusatzabkommen). Im Gegensatz zum Truppenvertrag (Anhang A) ist dem deutschen Gesetzgeber durch Formulierung der Tatbestände in dem Vertragstext nicht vorgegriffen worden, sondern man hat sich darauf beschränkt, auf die Schutzbestimmungen des Art VII des 4. Strafrechtsänderungsgesetzes, das bereits innerstaatliches deutsches Recht ist, zu verweisen.

4) Zusammenfassung

Das Zusatzabkommen hat in vieler Hinsicht den Charakter eines Rahmenvertrages, der im Einzelfall jeweils noch fixiert werden muß. Die vollkommene Gleichberechtigung der

-
- 1) Unterzeichnungsprotokoll I Erklärung zu Art VII 2a.
Deutsche Staatsangehörige werden nicht ausgeliefert; ..
Erklärung zu Art VII 2 b.
 - 2) Deutsches Recht ist anwendbar bei Führerscheinentzug;
ausdrücklich bestimmt in Art 9 VI b Zusatzabkommen.

BRD mit den übrigen Mitgliedern des Nordatlantikpaktes ist noch nicht gewährleistet. Die Kompetenzverteilung der Gerichtshoheiten ergibt zwar einige Vorteile gegenüber dem bisherigen Rechtszustand zugunsten der BRD, da der inländischen Hoheitsgewalt die Gerichtsbarkeit über Truppenmitglieder nicht nur dann zukommt, wenn die Gerichte des Entsendestaates nicht zuständig sind (Art 6 II TV), sondern auch dann, wenn sie nicht in Ausübung ihres Dienstes oder im internen Bereich der Truppe sich strafbar gemacht haben (Art 7 III b NaTST) und der Entsendestaat nicht um einen Verzicht ersucht hat.¹⁾ Jedoch wurden die Vorrechte, die im Rahmen der konkurrierenden Gerichtsbarkeit den beteiligten Staaten auf Grund des Natotruppenstatuts zustehen, im Zusatzabkommen nur einseitig zugunsten der Entsendestaaten unbeschränkt aufrecht erhalten. Die BRD hat im Vergleich zu anderen Empfangsstaaten des Nordatlantikpaktes eine erhebliche Einbuße ihrer Gebietsgewalt weiterhin hinnehmen müssen, die nur teilweise durch ein entsprechendes Verfahren ausgeglichen werden kann. Alle anderen "besatzungsrechtlichen Rückstände" sind endgültig beseitigt worden. Was das Verfahrensrecht und die Rechtshilfe angeht, so kann festgestellt werden, daß der Umfang der Zuständigkeiten der Territorialgewalt - insbesondere auf dem Gebiet des Festnahme- und Gewahrsamsrechts - in noch größerem Maße als bei der Abgrenzung der Gerichtsgewalten berücksichtigt worden ist.

1) Selbst dann bietet das Verfahren gemäß Art 19 Zusatzabkommen immer noch eine berechtigte Aussicht für die BRD.

IV. Die Stationierung sowjetischer Truppen in Mitteldeutschland

- 1) Die grundsätzliche Zuständigkeit der Territorialgewalt und die Souveränität des Entsendestaates

Die Rechtsstellung fremder Truppen auf dem Gebiete Deutschlands, das von Truppen des westlichen Bündnissystems belegt ist, soll nunmehr die Abgrenzung der Kompetenzen zwischen Aufenthaltsstaaten und Militärbehörden des Entsendestaates in demjenigen deutschen Gebietsteil gegenübergestellt werden, das dem "Lager des Sozialismus und der Demokratie mit der UdSSR an der Spitze" ¹⁾ angehört. Das "Abkommen zwischen der Regierung der DDR und der Regierung der UdSSR" ²⁾ vom 11.4.1957 über Fragen, die mit der zeitweiligen Stationierung sowjetischer Streitkräfte auf dem Territorium der DDR zusammenhängen - im folgenden Stationierungsabkommen genannt -, geht davon aus, daß strafbare Handlungen von Mitgliedern der sowjetischen Streitkräfte oder deren Angehörigen im Gebiet des Aufenthaltsstaates grundsätzlich von deutschen Gerichten nach deutschem Recht abzuurteilen sind.

"Bei strafbaren Handlungen, die von Personen, die den sowjetischen Streitkräften angehören oder von deren Familienangehörigen auf dem Territorium der Deutschen Demokratischen Republik begangen werden, wird grundsätzlich das deutsche Recht von den Organen der Deutschen Demokratischen Republik angewandt." (Art 5 Stat. Abk.) ³⁾

Der Wortlaut dieses Stationierungsabkommens ⁴⁾ stellt in

- 1) Sujew, Das Prinzip der staatlichen Souveränität, das wichtigste Prinzip des Völkerrechts NJ 1951 S 105.
- 2) Gesetzblatt der DDR I (20.4.1957) S 237.
- 3) Unter dem Begriff "strafbare Handlungen" i.S.d. Art 5 sind auch solche Handlungen zu verstehen, die nach dem Recht der DDR im Wege der Privatklage, polizeil. Strafverf. und im Verwaltungswege verfolgt werden (Art 11 Rh. Abk. Gesetzblatt der DDR I 17.10.1957 S 533).
- 4) Der Abschluß dieses Abkommens beruht auf dem Moskauer Vertrag über die Beziehungen zwischen der DDR und der UdSSR 20.9.1955 (vgl Dokumentation der Zeit 1955, H.104 Sp 8113) und der gemeinsamen Erklärung der Regierungen der DDR und UdSSR vom 7.1.1957 (vgl Dokumentation der Zeit 1957 H.135 Sp 6), in denen die Regierung der DDR dem weiteren, zeitweiligen Verbleiben sowjetischer Truppen auf ihrem Gebiet zugestimmt hat.

einer in den westlichen Vertragssystemen nicht gekannten Eindeutigkeit die grundsätzliche Zuständigkeit der Territorialgewalt für die innerhalb ihres Gebietes begangenen strafbaren Handlungen fest. Die notwendige Voraussetzung dieser Bestimmung ist, daß die Mitglieder der sowjetischen Streitkräfte das deutsche Recht zu beachten und einzuhalten haben (Art 3 Stat. Abk.). Der Vertragstext läßt auch darauf schließen, daß die Vertragspartner das Rechtsgeltungs- und Rechtsanwendungs- von dem Jurisdiktionsproblem unterscheiden wollen.

Der Grundsatz, daß inländische Gerichte für alle nach deutschem Recht strafbare Handlungen der Truppenangehörigen ¹⁾ zuständig sind, wird in den Fällen durchbrochen, in denen Truppenmitglieder in Ausübung dienstlicher Obliegenheiten (Art 6 b Stat. Abk.) gegen die UdSSR, gegen Personen, die den sowjetischen Streitkräften angehören oder deren Familienangehörigen strafbare Handlungen begehen (Art 6 a Stat. Abk.). In solchen Fällen, auch wenn inländische Interessen berührt sind, ist die Zuständigkeit der Gerichte des Entsendestaates begründet, die die genannten Handlungen nach dem Recht der UdSSR aburteilen (Art 6 in fine Stat. Abk.).

Die Zuständigkeit der deutschen Gerichte erstreckt sich mithin zumindest auf jede nach inländischem Recht strafbare Handlung, die ein Angehöriger der Streitkräfte während seiner dienstfreien Zeit begeht, ²⁾ sofern sie nicht gegen andere Mitglieder der Streitkräfte gerichtet ist.

1) Art 20 Stat. Abk.: (a) Militärpersonen; Zivilpersonen, die sowj. Staatsbürger sind und bei den sowj. Streitkräften arbeiten. (b) Familienangehörige der Truppenmitglieder (nahe unterhaltsberechtigter Verwandte).

2) Ostmann NJ 1957 S 639; E.Oeser NJ 1957 S 194: vertreten die Ansicht, daß die Zuständigkeit der deutschen Gerichte sich auch auf solche strafbare Handlungen der Truppenmitglieder erstreckt, die sie während der Dienstzeit begehen, die aber nicht in innerem Zusammenhang mit ihrem Dienstauftrag stehen. Fraglich ist deshalb, ob Familienangehörige, die nicht als hoheitlich handelnde Organe einer fremden Staatsmacht anzusehen sind, unter diesem Gesichtspunkt überhaupt Exterritorialität genießen.

Die Struktur dieses Vertrages wird verdeutlicht, wenn wir uns fragen, ob eine im Inland in Ausübung von Dienstobliegenheiten begangene, nach inländischem Recht, jedoch nicht nach dem Recht der UdSSR strafbare Handlung eines Truppenmitglieds in die Zuständigkeit der deutschen Gerichte fällt und nach deutschem Recht zu bestrafen ist oder ob der Täter, da er der Gerichtsbarkeit des Entsendestaates unterliegt, mangels einer Strafbestimmung nach dem "Recht der Fahne" straffrei ausgeht. Eine der Ausschließlichkeitsregelung des Natotruppenstatuts (Art 7 II b) entsprechende Bestimmung fehlt in diesem Stationierungsabkommen. Das Natotruppenstatut geht von einer konkurrierenden Gerichtsbarkeit der beteiligten Staaten aus. Die grundsätzlich gleichberechtigt nebeneinander zuständigen Gerichtsbarkeiten treten im Einzelfall zugunsten der aus der Souveränität begründeten Vorrechte der einen oder anderen Gerichtsgewalt zurück. Sollte die Militärgerichtsbarkeit infolge der Gesetzgebung des Entsendestaates ihr Vorrecht nicht wahrnehmen können, so tritt in diesem lückenlosen System sich ergänzen der Gerichtsgewalten die inländische Gerichtsbarkeit an ihre Stelle (Art 7 II b NatST). Das Natotruppenstatut versucht also das Problem der Exterritorialität in nahem Zusammenhang mit der Zuständigkeit der Gerichtsbarkeiten zu lösen. Die Exterritorialität eines ausländischen Soldaten ist nach dem Natotruppenstatut nicht nur eine Folge der Unzuständigkeit der inländischen Gerichtsbarkeit, sondern sie setzt auch die Zuständigkeit der Gerichte des Entsendestaates und damit die Möglichkeit einer Bestrafung nach dem "Recht der Fahne" voraus.

Das Stationierungsabkommen der DDR mit der UdSSR geht zwar von der grundsätzlichen Zuständigkeit des Empfangsstaates aus (Art 5 Stat.Abk.), exemiert jedoch unter bestimmten Gesichtspunkten das Truppenmitglied von der inländischen Gerichtsbarkeit ohne Rücksicht darauf, ob der Entsendestaat seine Gerichtshoheit auf Grund des innerstaatlichen Gesetzes auszuüben in der Lage ist. Art 6 (in fine) dieses Ab-

kommens setzt zwar fest, daß die Organe der UdSSR in den Fällen der Exterritorialität das sowjetische Recht anwenden. Wenn jedoch eine Diskrepanz zwischen der Rechtsordnung des Aufenthalts- und des Entsendestaates besteht, d.h. wenn eine Handlung nur nach inländischem Recht jedoch nicht nach dem "Recht der Fahne" strafbar ist, könnte das Truppenmitglied - wenn man nicht dem Fremdrechtsprinzip folgt - straffrei ausgehen. Diese Frage mag für die Länder, die dem Warschauer-Pakt angehören, nicht so entscheidend sein, da die Rechtsordnungen dieser Staaten infolge ihrer ideologisch-gleichgearteten Grundlage in einer bisher nicht gekannten Weise homogen sind. Das Natotruppenstatut zeigt andererseits, daß in seinem Geltungsbereich nationale Gegensätze auf dem Gebiet des Strafrechts bestehen und beachtet werden müssen. Die Exterritorialität des inländischen Truppenmitglieds in der DDR ergibt sich somit auf Grund seiner Organstellung ¹⁾ oder im Hinblick auf die überwiegenden Interessen des Entsendestaates, ohne daß es auf Grund des "Rechts der Fahne" im Einzelfalle einer Zuständigkeit der ausländischen Gerichtshoheit bedürfte.

Man könnte den Standpunkt vertreten, daß das Stationierungsabkommen in größerem Maße von dem Gedanken der Rücksichtnahme auf die Souveränität des Vertragspartners ausgeht als das Natotruppenstatut, das sich eher von dem Nebeneinander zweier Gerichtsgewalten und dem rechtspflegerischen Gesichtspunkt einer lückenlosen Strafverfolgung leiten läßt. Aber auch im Interesse eines Empfangsstaates muß es bedenklich sein, wenn der Verstoß eines exterritorialen Truppenmitglieds gegen die inländische Rechtsordnung wegen des "streng gebietsmäßigen Charakters" der Vorschrift von den Behörden des Entsendestaates nicht verfolgt werden kann. Ein allzusehr auf die Beachtung der Souveränität bedachtes System muß letztlich

1) Oeser NJ 1957 S 194 Anm 8a: *par in parem non habet imperium, par in parem non habet iudicium.*

das alle Parteien interessierende Problem einer lückenlosen Strafverfolgung vernachlässigen.

Eine logische Folge der stark in den Vordergrund tretenden Souveränität des Aufenthaltsstaates ist auch die Zuständigkeit der deutschen Strafrechtspflege für alle strafbaren Handlungen von Bewohnern des Inlandes gegen die Sicherheit der Truppe (Art 8 Stat.Abk.).

Wie in allen bisher besprochenen Verträgen, so ist auch im Stationierungsvertrag die Möglichkeit vorgesehen, die Rechtsprechung im Einzelfall von der zuständigen Gerichtsbarkeit auf die des Vertragspartners zu übertragen (Art 7 Stat. Abk.).

2) Das Zusammenwirken der Strafverfolgungsorgane

In einem besonderen Rechtshilfeabkommen ¹⁾ vom 26.9.1957 ist das Zusammenwirken zwischen den Strafverfolgungsbehörden der DDR und der UdSSR besonders ausgestaltet worden. Bei Zweifeln über die Zuständigkeit entscheidet eine gemischte, deutsch-sowjetische Kommission (Art 19 Stat.Abk., Art 10 Rh.Abk.), so z.B. über die Frage, ob eine strafbare Handlung "bei der Ausübung dienstlicher Obliegenheiten" begangen worden ist und deshalb das Truppenmitglied gegebenenfalls Exterritorialität genießt.

Die Organe der Streitkräfte und die Behörden der DDR sind verpflichtet, sich gegenseitig zu unterstützen, strafbare Handlungen, die in die Zuständigkeit des anderen Teils fallen, mitzuteilen, zur Feststellung der Person des Täters beizutragen und Beweismittel zu sichern (Art 12, Art 13 Rh. Abk.).

Bewohner der DDR können nicht als Zeugen oder Sachverständige vor Gerichten der Streitkräfte vernommen werden. Die Behörden der DDR werden "den Justizorganen der sowjetischen

1) Gesetzblatt der DDR I 17.10.1957 S 533.

Streitkräfte bei der Beschaffung von Zeugenaussagen von Bürgern der DDR behilflich sein" (Art 13 in fine Rh. Abk.). Hieraus ergibt sich, daß Bewohner der DDR nicht unmittelbar von den Justizorganen der Streitkräfte, sondern nur von den inländischen Behörden im Wege der Rechtshilfe vernommen werden können. Da das ersuchte Organ die Rechtshilfe nach dem Gesetz seines Landes durchzuführen hat (Art 4 Rh. Abk.), unterliegt der "Bürger der DDR" in keinem Fall ausländischem Prozeßrecht. Während die westlichen Bündnissysteme ganz allgemein die Vernehmung von Zeugen vor einer fremden Gerichtsbarkeit zulassen, läßt das Rechtshilfeabkommen - eine weitere Konzession an die Souveränität des Aufenthaltsstaates - lediglich vor inländischen Gerichten die Vernehmung von Angehörigen der Streitkräfte und ihnen gleichgestellter Personen als Zeugen und Sachverständige zu. Mit Rücksicht auf die Tatsache, daß die sowjetischen Streitkräfte in keinem Fall Gerichtsbarkeit gegenüber Inländern ausüben, umgekehrt jedoch inländische Gerichte gegenüber Angehörigen der Streitkräfte zuständig sein können, kann man den Schluß ziehen, daß das Zeugenvernehmungsrecht in unmittelbarer Beziehung zu der Kompetenzverteilung der Gerichtsbarkeiten steht.

Wenn auch ein Mitglied der Truppe vor einem deutschen Gericht vernommen werden kann, so obliegt die Zustellung der Ladung den Behörden der Streitkräfte (Art 5 Rh. Abk.). Die Organe der sowjetischen Streitkräfte tragen dafür Sorge, daß den Anordnungen der deutschen Behörden Folge geleistet wird (Art 9 Rh. Abk.). Sie sind also z.B. verpflichtet, Urlaub zu gewähren, um die Teilnahme an der Hauptverhandlung zu ermöglichen.

Den Truppenmitgliedern und ihren Angehörigen stehen vor deutschen Gerichten die gleichen Rechte zu wie den Bewohnern der DDR (Art 8 Rh. Abk.). Die sowjetischen Streitkräfte werden Truppenmitgliedern, die zur Aussage vor deutschen

Behörden erforderliche Genehmigung erteilen, wenn nicht Sicherheitserwägungen entgegenstehen (Art 18 Rh.Abk.). Grundsätzlich ist also bei jeder Vernehmung von Truppenmitgliedern eine Aussagegenehmigung erforderlich, und zwar ungeachtet der Tatsache, ob ein besonderes Sicherheitsbedürfnis der sowjetischen Streitkräfte im konkreten Fall besteht.

Im Verfahren gegen ein Truppenmitglied vor einem deutschen Gericht sind den Militärbehörden besondere Rechte, nämlich das Recht zur Akteneinsicht, zur Anwesenheit während der Hauptverhandlung und zur Rücksprache mit dem Beschuldigten, eingeräumt (Art 21 I Rh.Abk.). Besondere prozessuale Befugnisse stehen dem Vertreter der Militärstaatsanwaltschaft während der Hauptverhandlung jedoch nicht zu.

Die Öffentlichkeit ist, wenn es die Sicherheit der Streitkräfte verlangt, auszuschliessen (Art 21 II Rh.Abk.). Das Festnahmerecht der deutschen Behörden gegenüber Truppenangehörigen richtet sich danach, ob die strafbare Handlung in die Zuständigkeit der deutschen Gerichte fällt (Art 14, Art 16 Rh.Abk.). Ist die Gerichtsbarkeit der DDR nicht gegeben, können die inländischen Behörden eine nach deutschem Recht zulässige Festnahme vornehmen, wenn das Truppenmitglied auf frischer Tat betroffen worden ist (Art 14 Rh.Abk.). Eine derartige Beschränkung der Strafverfolgungsbehörde des Aufenthaltsstaates ist im Natotruppenstatut und im Zusatzabkommen nicht enthalten. Der Festgenommene ist den sowjetischen Streitkräften unverzüglich zu übergeben (Art 14 II Rh.Abk.). Andererseits wird in Strafsachen, die der Gerichtsbarkeit der DDR unterliegen, der Vollzug eines richterlichen Haftbefehls oder eines rechtskräftigen Urteils nicht eingeschränkt (Art 16, Art 17 Rh.Abk.), es sei denn, das Truppenmitglied befindet sich innerhalb einer militärischen Anlage (Art 16 II Rh.Abk.). Im letzteren Fall wird die Verhaftung auf Ersuchen der deutschen Organe von dem zuständigen Militärstaatsanwalt durchgeführt. Diese Regelung

legt in eindeutiger Weise die Kompetenzen der Territorialhoheit fest (vgl. hingegen Art 7 V a NaTST). Das Recht zur vorläufigen Festnahme bleibt aber auch bei diesen der deutschen Gerichtsbarkeit unterliegenden, strafbaren Handlungen auf die Fälle beschränkt, wenn das Truppenmitglied auf frischer Tat betroffen wird. Das Gewahrsamsrecht liegt grundsätzlich in Händen der Militärbehörden. Erst wenn ein richterlicher Haftbefehl oder ein Urteil ergangen ist - also wenn die deutsche Gerichtsbarkeit im konkreten Fall zuständig ist - geht die Vollstreckung der Untersuchungs- bzw. Strafhaft auf die deutschen Vollzugsorgane über (Art 17 Rh.Abk.). ¹⁾

3) Vergleich östlicher und westlicher Vertragspraxis

Wenn man das Natotruppenstatut dem Stationierungsabkommen der DDR mit der UdSSR gegenüberstellt, so kann man feststellen, daß trotz aller ideologischen und politischen Gegensätze die Gestaltungselemente - wenn auch in anderer Kombination und mit verschiedenen gelagerten Schwerpunkten - wiederkehren. Das strafrechtliche Privileg des Soldaten einer im Ausland stationierten Streitmacht ist in beiden Verträgen eng verbunden mit seiner hoheitlichen Aufgabe und dem überwiegenden Interesse des Entsendestaates an Straftaten im internen Bereich der Streitkräfte, wenn sich ein Truppenmitglied gegen die Sicherheit des eigenen Heeres oder dessen Angehörige vergangen hat.

In dem Maß, in dem die Territorialhoheit berücksichtigt worden ist, liegt der entscheidende Unterschied, der einen Rückschluß auf den grundsätzlichen Gegensatz zwischen westlicher und östlicher Auffassung vom Völkerrecht zuläßt. Die Sorge der dem östlichen Paktsystem angehörenden Staaten um die Integrität der Souveränität des Aufenthaltsstaates

1) Das Zusatzabkommen (Art 22 II) eröffnet den deutschen Behörden zwar auch die Möglichkeit, das Truppenmitglied in eigenem Gewahrsam zu halten; die Regelung ist jedoch nicht zwingend.

zeigt sich nicht etwa nur darin, daß das ausländische Truppenmitglied grundsätzlich der inländischen Strafgewalt und Rechtsordnung unterliegen soll (Art 5 Stat.Abk.), sondern sie hat ihren Niederschlag vor allem im Verhältnis der beiderseitigen Strafverfolgungsorgane zueinander gefunden. Die Militärgerichte der UdSSR können keinen "Bürger der DDR" auch nur als Zeugen oder Sachverständigen vernehmen, sondern sind auf die Rechtshilfe der deutschen Justizorgane angewiesen (Art 13 in fine Rh.Abk.). Die inländischen Behörden können ein Truppenmitglied sogar in Gewahrsam nehmen, wenn die territoriale Gerichtsbarkeit zuständig ist und ein Haftbefehl ergangen ist (Art 17 I Rh.Abk.).

Das Natotruppenstatut privilegiert die Truppenmitglieder einer fremden Macht in gleicher Weise und überläßt der territorialen Gerichtsbarkeit praktisch in gleichem Umfang ¹⁾ die Kompetenz für strafbare Handlungen der ausländischen Soldaten wie das Stationierungsabkommen (Art 7 III b NatST). Nach dem Wortlaut des Vertrages (Art 7 I a und b NatST) soll der beherrschende Gedanke jedoch nicht der Grundsatz der allumfassenden Kompetenz der Territorialhoheit sondern die Konkurrenz der beteiligten Gerichtsbarkeiten sein. Demzufolge können im Geltungsbereich dieses Statuts Bewohner des Inlandes vor Militärgerichten und umgekehrt Mitglieder der Truppe vor inländischen Gerichten als Zeugen oder Sachverständige vernommen werden.

Dieser Gegensatz, der sich insbesondere im Bereich der Rechtshilfe auswirkt, ¹⁾ ist eine Folge grundsätzlich verschiedener Auffassungen über die Souveränität des Staates. Die subjektivistische, sowjetische Völkerrechtstheorie, die weitgehend dem klassischen Souveränitätsdogma huldigt, ²⁾

1) Die Ausschließlichkeitsregelung bleibt unberücksichtigt, da sie sich nicht auf Grund der Abgrenzung souveräner Machtbereiche ergibt.

2) vgl Calvez S 310-316; Krylov RC 1947 I S 450; aa Sujew NJ 5 (1951) S 105: "Indem die UdSSR das Souveränitätsprinzip verteidigt, gibt sie ihm gleichzeitig einen qualitativ neuen, im höchsten Grade demokratischen Inhalt." In dieser "Demokratisierung des Souveränitätsprinzips" liegt eine objektivistische Tendenz der sowjetischen Völkerrechtsdoktrin; vgl Gunst S 88.

beruft sich auf die Allmacht des Staates und das "staatliche Recht der Souveränität". ¹⁾ Wyschinski bezeichnet das Völkerrecht als

"Die Gesamtheit der Normen, die die Beziehungen zwischen den Staaten im Prozeß ihres Kampfes und ihrer Zusammenarbeit regeln, die den Willen der herrschenden Klasse dieser Staaten zum Ausdruck bringen und durch den Zwang gesichert werden, den der Staat einzeln oder auf kollektiver Grundlage ausübt". ²⁾

Hiermit wird der für die subjektivistische Völkerrechtsdoktrin bezeichnende Vorrang des Staatsrechts über das Völkerrecht verdeutlicht. ³⁾

Die etatistische Auffassung vom Völkerrecht ⁴⁾ findet in dem Stationierungsabkommen der DDR mit der UdSSR ihren Niederschlag in dem Bekenntnis, daß der Soldat einer fremden Macht grundsätzlich der inländischen Gerichtsbarkeit und Rechtsordnung unterliegt; ein Grundsatz, der zwar für den Bereich der Rechtshilfe entscheidende Unterschiede im Vergleich zum Natotruppenstatut erbrachte, die Rechtsstellung des Truppenmitglieds im übrigen aber nicht wesentlich anders gestaltete. Auch die sowjetische Auffassung vom Völkerrecht kann letztlich die Konkurrenz der Gerichtsbarkeiten, die eine Folge des notwendigen Gegensatzes von Gebiets- und Entsendestaat ist, nicht leugnen.

Die westliche Völkerrechtstheorie, die sich mit Rücksicht auf das Gemeinschaftsinteresse der Völker von dem Gedanken der Absolutheit der Gebietsgewalt gelöst hat, ⁵⁾ bekennt

1) Grewe, Satzung S 22.

2) A.J. Wyschinski, Fragen des Völkerrechts und der internen Politik, zit. n. A. Anissimow NJ 4 (1950) S 240.

3) völkerrechtl. Verträge, denen die UdSSR zugestimmt hat, sind allein-verbindliches Völkerrecht, nicht jedoch das Gewohnheitsrecht; vgl Krylov RC 1947 I S 441.

4) Krylov RC 1947 I S 415: "On pourrait nommer le droit international droit interétatique - et le terme serait plus exact".

5) vgl S 19-20.

sich im Natotruppenstatut ausdrücklich zu dieser notwendiger Konkurrenz der Hoheitsrechte. An der primären, räumlichen Zuständigkeit der Gebietsgewalt wird im übrigen auch nach westlicher Auffassung, so weit das Gemeinschaftsinteresse es zuläßt, festgehalten (Art 7 III b NaTST). Dieses Statut betont die Gebietsgemeinschaft zwischen Aufenthalts- und Entsendestaaten. Das Stationierungsabkommen hingegen versucht selbst dort, wo ein Nebeneinander und Miteinander der Strafverfolgungsbehörden der beteiligten Staaten erforderlich ist, den Gegensatz der souveränen Hoheitsrechte deutlich zu wahren. Da im Geltungsbereich des Natotruppenstatuts das Gemeinschaftsinteresse im Vordergrund steht, ist die Rechtspflege nicht dadurch belastet, daß Bewohner des Inlandes oder Militärpersonen nicht etwa auch vor Gerichten der Gegenseite als Zeugen vernommen werden können. In der Art und Weise, wie die ausschließliche Zuständigkeit der Gerichte des Entsende- und des Aufenthaltsstaates geregelt ist, läßt das Natotruppenstatut erkennen, daß es in der Verteilung der Kompetenzen auch eine das Individuum betreffende Gerechtigkeitsfrage sieht. Die Exterritorialität nach westlicher Auffassung ist darum nicht nur eine Frage der Abgrenzung der Souveränität sondern auch eine Frage nach der Gerechtigkeit für das Individuum.

F. Ergebnisse und rechtspolitische Vorschläge

Bei den Überlegungen um die Exterritorialität der Truppe steht der Souveränitätsgedanke - wie die Staatenpraxis zeigt - im Vordergrund, spezifisch strafrechtliche Gedankengänge hingegen klingen nur gelegentlich an. Wenn man die Rechtsstellung der Truppe allein unter strafrechtlichen Gesichtspunkten betrachtet, dann müßte man es wohl als sehr wünschenswert ansehen, daß Strafmaßnahmen gegen Truppenmitglieder in enger Verbindung mit der Disziplinargewalt getroffen werden. Unter diesem Aspekt spricht einiges für eine absolute Exterritorialität der Mitglieder fremder Truppen, da die Militärgerichte häufig eine größere Autorität besitzen, aus diesem Grund auch größeren Einfluß auf den Täter ausüben und folglich eher zukünftige, strafbare Handlungen verhindern können als eine fremde Gerichtsbarkeit.

Solange man jedoch der klassischen Konzeption einer strikt nationalen Verteidigung folgt, wird man die völkerrechtlichen Argumente von der Gleichheit der Staaten und der primären, territorialen Kompetenz des Aufenthaltsstaates nicht beiseite schieben können. Eine supranationale, integrierte Verteidigungsorganisation - wie z.B. die EVG -, in der die Mitgliedsstaaten die Strafgewalt über die Mitglieder ihres Truppenkontingentes an die Gemeinschaft übertragen (Art 18 JP) und für die Bestrafung ein gemeinsames Strafrecht entwickeln (Art 19 JP), ist ein zwar öfters erstrebtes, aber bisher beinahe noch utopisches Zukunftsbild geblieben.¹⁾ Der Atlantikpakt integriert zwar weitgehend, insbesondere durch die neuartige Form seiner Kommandostruktur,²⁾ die

1) vgl Raumer, Ewiger Friede, Freiburg-München 1953 S 73 u. CJ Burckhardt, Vier historische Betrachtungen, Zürich 1953, S 25 ff: In einer Zeit allgemeiner Friedenssehnsucht kurz vor Ausbruch des 30-jährigen Krieges entwarf Sully, Finanzminister Heinrichs IV. von Frankreich, den "Grand Dessin". Dieser Plan eines europäischen Heeres ist das erste Modell einer vollkommenen, militärischen Integration.

2) vgl Anm 2 auf S 5.

Truppenkontingente der Paktmitglieder, bemüht sich aber im übrigen gerade auf dem strafrechtlichen Sektor um einen Ausgleich zwischen der Souveränität des Aufenthalts- und des Entsendestaates. Auch bei engster militärischer Zusammenarbeit läßt die Rücksichtnahme auf die Souveränität des Gebietsstaates eine absolute Exterritorialität nicht zu, da der ausländische Soldat zu gewissen Zeiten und unter gewissen Umständen weniger als Repräsentant einer bewaffneten Macht und als hoheitlich handelndes Organ eines souveränen Staates sondern eher als Mitglied einer mit Sonderrechten ausgestatteten, nationalen Minderheit erscheint. Da die Konfliktmöglichkeiten zwischen Inländern und Truppenangehörigen fremder Staaten gestiegen sind - der Soldat der ausländischen Macht lebt vielfach nicht mehr in geschlossenen Lagern sondern in ständiger, naher Berührung mit der Zivilbevölkerung -, würden bei einer ausschließlichen Zuständigkeit der Militärgerichte des Entsendestaates in zunehmendem Maße inländische Interessen von ausländischen Gerichten wahrgenommen. Hierin liegt auch der tiefere Grund dafür, daß die Staatenpraxis keinen Anhaltspunkt für die Annahme eines Völkerrechtssatzes bietet, wonach das ausländische Truppenmitglied absolute Exterritorialität genießt.

Die Untersuchung hat allerdings im übrigen gezeigt, daß in gewissen militärisch-politischen Situationen die Autonomie der Truppe auf fremdem Hoheitsgebiet nicht nur so weit führen kann, daß das einzelne Truppenmitglied von der inländischen Staatsgewalt eximiert ist, sondern daß auch alle Delikte gegen die Sicherheit der Truppe ohne Rücksicht auf die Staatsangehörigkeit des Delinquenten von den Militärgerichten abgeurteilt werden. Die Beispiele einer "occupatio bellica", einer friedlichen Besetzung ohne Zustimmung des besetzten Landes (occupation imposée), einer Waffenstillstandsbesetzung lassen sichtbar werden, daß die Gründe für die weitreichende Kompetenz der Militärgerichte nicht in der Tatsache zu suchen sind, daß die Besetzung mit kriegerischen

Mitteln durchgeführt wird, sondern daß vor allem die mangelnde Bereitschaft des Aufenthaltsstaates zur Zusammenarbeit in der Strafverfolgung und das Streben der Besatzungsmacht nach Sicherheit ausschlaggebend sind. Wenn dem Sicherheitsstreben der fremden Macht Genüge getan wird, nehmen die Zugeständnisse an die Territorialhoheit zu, wie insbesondere das Beispiel der Koalitionsbesetzung zeigt.

Das Truppenmitglied selbst untersteht während des Krieges - abgesehen von der nichteinheitlichen Staatenpraxis bei der Koalitionsbesetzung, die eine Übergangsform zwischen friedlicher und kriegerischer Besetzung bildet ¹⁾ - stets der ausschließlichen Gerichtsbarkeit des Entsendestaates. Wenn der Schutz der Truppe durch den Aufenthaltsstaat nicht gewährleistet ist, dann muß der Entsendestaat schon im eigenen Interesse auch die Verantwortung für die Strafverfolgung innerhalb der eigenen Reihen seiner Truppen übernehmen. Das den Machtgejanken berufsmäßig vertretende Heer neigt in Kriegszeiten eher dazu, die Souveränität des Empfangsstaates zu mißachten. Die Rechtsstellung der Truppe auf fremdem Hoheitsgebiet ist deshalb in Kriegszeiten eine Folge der Abhängigkeit des Gebietsstaates von der Macht des Entsendestaates. Die "Effektivität der Herrschaft" des Okkupationsstaates führt zu einer vollkommenen Autonomie der Truppe.

In Friedenszeiten jedoch, wenn rechtlichen Argumenten auch im Verhältnis zwischen stärkeren und schwächeren Staaten eher Gehör geschenkt wird, ist das ausländische Truppenmitglied regelmäßig nicht in jeder Situation von der Strafgewalt des Aufenthaltsstaates eximiert. Grundsätzlich ist die Territorialhoheit berechtigt und verpflichtet, strafbare Handlungen innerhalb ihres Hoheitsgebietes zu verfolgen. Die Staatenpraxis läßt allerdings verschiedene Kriterien erkennen, unter denen das strafbare Verhalten des ausländischen Truppenmitglieds ausnahmsweise in die Zuständigkeit der Militärgerichte des Entsendestaates fällt.

1) vgl. II. Teil, 4, 5.

Als Anknüpfungspunkt für die ausländische Strafgewalt werden herangezogen:

- 1) räumliche Gesichtspunkte (militärische Anlagen, "gepachtete" Gebiete),
- 2) die Truppe als Vereinigungsverhältnis,
- 3) die hoheitliche Funktion des Truppenmitglieds (eingeschränktes Personalstatut),
- 4) materiell-rechtliche Gesichtspunkte (bestimmte Deliktsgruppen, die den internen Friedensbereich der Truppe betreffen).

Diese Kriterien werden entweder jeweils allein, wie zum Beispiel die räumlichen Gesichtspunkte, oder auch in einer Kombination, wie zum Beispiel räumliche und persönliche Gesichtspunkte, verwendet, so daß der Raum jeweils die äußere Begrenzung für die Zuständigkeit der Strafgewalt des Entsendestaates bildet. Räumliche Anknüpfungspunkte bieten sich insbesondere dann an, wenn ausgedehnte, rein militärisch genutzte Anlagen und Distrikte in Frage stehen, die ausschließlich von Militärpersonen des Entsendestaates betreten werden. Mit Rücksicht auf die Gefahr einer versteckten Zession, insbesondere wenn Inländer die Anlagen betreten und deshalb entscheidende inländische Belange von ausländischen Strafverfolgungsorganen wahrgenommen werden, dürfte dieses Kriterium allenfalls in einer Kombination mit anderen Anknüpfungspunkten einen gerechten Ausgleich zwischen Souveränitäten der beteiligten Staaten darstellen.

Die Truppe als "quasistaatliches Verhältnis" oder "Vereinigungsverhältnis" kann als Anknüpfungspunkt für die Strafgewalt des Entsendestaates wohl nur dann dienen, wenn die Truppe sich auf dem Durchmarsch zu einem bestimmten militärischen Einzelunternehmen befindet, ohne mit der Zivilbevölkerung des Aufenthaltsstaates in Verbindung zu kommen. Nur unter diesen Voraussetzungen, die bei den länger anhaltenden Truppenstationierungen niemals gegeben sind, könnte überhaupt die hiermit verbundene absolute Exterritorialität in Betracht gezogen werden.

Als persönlich-sachlicher Anknüpfungspunkt hat die hoheitliche Funktion des Truppenmitglieds in der Staatenpraxis

Eingang gefunden. Unter diesem Gesichtspunkt scheint ein sachlich gerechtfertigter Ausgleich zwischen den Souveränitäten der beteiligten Staaten gewährleistet zu sein, da die grundsätzlich vorrangige, räumliche Kompetenz des Aufenthaltsstaates nur dann zurücktritt, wenn das Truppenmitglied in Ausübung hoheitlicher Aufgaben und damit als Repräsentant seines Entsendestaates straffällig wird. Dieses Kriterium kann jedoch nur als oberstes Richtmaß gelten, da immer noch das Problem ungeklärt ist, wann das Truppenmitglied sich "im Dienst" befindet und welche seiner Handlungen in Ausübung seiner hoheitlichen Funktion vorgenommen wurden. Anders ausgedrückt stellt sich die Frage, ob jede "bei Gelegenheit" dienstlicher Verrichtung begangene strafbare Handlung privilegiert ist, so daß nur die in der dienstfreien Zeit begangenen Delikte in die Zuständigkeit der Gebietsgewalt fallen, oder ob auch ein "innerer Zusammenhang" zwischen der Dienstobliegenheit und dem begangenen Delikt zu fordern ist. Die militärische Zweckmäßigkeit spricht zwar dafür, daß die Kontrollmöglichkeiten des Entsendestaates nicht zu sehr eingeschränkt werden. Die Strafgewalt des Aufenthaltsstaates über die Truppenmitglieder kann sich jedoch nicht nur auf den vollkommen "dienstfreien" Bereich beschränken, da das ausländische Truppenmitglied hinsichtlich strafbarer Handlungen, die es "bei Gelegenheit" einer dienstlichen Verrichtung begangen hat, nicht als hoheitlich handelndes Organ angesehen werden kann.

Eine Exemption des Truppenmitglieds unter materiell-rechtlichen Gesichtspunkten, zum Beispiel wenn ein Truppenmitglied eine strafbare Handlung gegen die Sicherheit des Entsendestaates oder gegen ein anderes Truppenmitglied begangen hat, taucht vereinzelt in der Staatenpraxis auf. Ein derartiger Anknüpfungspunkt für die Strafgewalt des Entsendestaates ist gerechtfertigt, da innerstaatliche Interessen des Territorialstaates nicht berührt werden. Da der Aufenthaltsstaat und der Entsendestaat im Hinblick auf die Truppe "eine begrenzte Gebietsgemeinschaft" eingehen, die zur Zusammenarbeit in der Strafverfolgung verpflichtet, kann hiergegen nicht eingewendet wer-

den, daß innerstaatliche Interessen allein schon deshalb berührt sind, weil die strafbare Handlung auf dem Territorium des Gebietsstaates begangen wurde. Eine Exemption bei strafbaren Handlungen im internen Bereich der Truppe empfiehlt sich insbesondere - wie das Natotruppenstatut und das Stationierungsabkommen der DDR mit der UdSSR zeigen - zur Kombination mit dem persönlich-sachlichen Kriterium der hoheitlichen Funktion des Truppenmitglieds.

Die Exterritorialität des Truppenmitglieds bedeutet die Unzuständigkeit der sonst vorgesehenen, inländischen Strafgerichtsbarkeit, sie schließt jedoch keineswegs die Gültigkeit des inländischen Gesetzes aus. Als notwendiges Äquivalent ergibt sich die Zuständigkeit der Gerichte und die Geltung der Gesetze des Entsendestaates, denn regelmäßig bedeutet der Umstand, daß eine bestimmte Handlung der Jurisdiktion eines bestimmten Staates unterfällt, daß die Tat auch nach dem Strafrecht dieses Staates abzuurteilen ist. Das inländische Recht bleibt also *lex imperfecta*, da es normalerweise nicht angewendet wird, es sei denn, die Zuständigkeit wird auf die inländischen Gerichte übertragen oder das ausländische Recht bekennt sich zum Fremdrechtsprinzip und bestraft - zum Beispiel wenn die Tat nach ausländischem Recht nicht strafbar ist - den Delinquenten nach der Rechtsordnung des Gebietsstaates (vgl. Art 6 VI 2 TV).

Das Natotruppenstatut hat diese letzte Möglichkeit nicht verwirklicht, sondern geht von der Vorstellung aus, daß jede Gerichtsbarkeit lediglich das eigene Recht anwendet. Aus diesem Grunde hat es für den Fall, daß eine Tat nur nach dem Recht eines der beteiligten Staaten strafbar ist, die ausschließliche Zuständigkeit der betreffenden Gerichtsbarkeit festgelegt (Art 7 II a, b NatST). ¹⁾ Hieraus kann jedoch nicht gefolgert werden, daß sich das anzuwendende Recht notwendig nach dem Träger der Gerichtsbarkeit bestimmt. Es ist fraglich, ob das Natotruppenstatut insofern bahnbrechend für die weitere Entwicklung des Völkerrechts und des internationalen Strafrechts ist. Es ist deshalb daran festzuhal-

1) Die Lückenlosigkeit der Strafverfolgung wird nicht nur durch eine derartige Zuständigkeitsverteilung sondern auch durch die Anwendung fremden Rechts durch den nationalen Richter gewährleistet; vgl. die neueste Entwicklung auf dem Gebiete des Fremdrechtsprinzips; Entschlüsseungen des VIII. Internat. Strafrechtskongresses (Thema IV) ZStW 74 (1962) S 195 (Übersetzung aus dem franz. Original von Jescheck).

ten, daß die Exterritorialität lediglich die Unzuständigkeit der grundsätzlich zuständigen Gebietshoheit bewirkt. Das inländische Recht ist nicht nur zu beachten, sondern unter bestimmten Voraussetzungen auch anzuwenden. In der Art und Weise, wie im Stationierungsabkommen der DDR mit der UdSSR die allumfassende Gewalt des Territorialstaates betont wird, tritt die Auffassung der östlichen Völkerrechtsdoktrin zutage, daß die Exterritorialität der Truppe als eine "Durchbrechung" der Territorialhoheit anzusehen ist. Die westliche Völkerrechtslehre hingegen sieht die Gebietsgewalt zwar nicht mehr als einen Grundpfeiler des Völkerrechts an, hält aber gleichwohl an der primären räumlichen Kompetenz des Gebietsstaates fest. Demzufolge ist das Verhältnis zwischen Entsende- und Aufenthaltsstaat bestimmt von der - auch in der östlichen Hemisphäre letztlich nicht geleugneten - Konkurrenz der beteiligten Gerichtsgewalten, wobei der Gebietsgewalt der quantitativ größte Anteil zufällt.

Die sich aus der Verschiedenheit der nationalen Rechtsordnungen ergebenden Schwierigkeiten, insbesondere wenn eine Handlung ausschließlich nach dem Recht eines der beteiligten Staaten strafbar ist, scheinen im Verhältnis der DDR zur UdSSR nicht zu bestehen. Weder eine der Ausschließkeitsregelung des Natotruppenstatuts verwandte Bestimmung noch ein Hinweis auf das Fremdrechtsprinzip sind zu verzeichnen, so daß man behaupten kann, daß in dem östlichen Bereich der Welt die nationale Eigenart des Gesetzes entweder zweitrangig ist oder gar gänzlich geleugnet wird. Die Gebietsgemeinschaft zwischen Entsende- und Aufenthaltsstaat und die militärische Allianz erfordern eine enge Zusammenarbeit zwischen den Strafverfolgungsorganen der beteiligten Staaten. Der lange Zeit herrschende Grundsatz der Nichtauslieferung bei militärischen Delikten, der sogar noch im 2. Weltkrieg das Bündnissystem der Achse Ber-

lin - Rom beherrschte, ¹⁾ ist das Kennzeichen einer gegenseitigen Isolation, die nur solange berechtigt war, als der Freund von heute der Feind von morgen sein konnte und es galt, die Wehrkraft seines Nachbarn und potentiellen Feindes zu schwächen. Die großen politischen Veränderungen der letzten Jahre lassen eine von solchen nationalstaatlichen Gedanken getragene Einstellung im Verhältnis zwischen Partnern eines Verteidigungsbündnisses nicht mehr zu, da jeder Mitgliedsstaat des Nato- oder Warschauer Paktes ein eigenes Interesse an der Schlagkraft der Truppe seines Partners hat.

Auf fremdem Territorium dürfen die Behörden des Entsendestaates nach Möglichkeit keine hoheitliche Tätigkeit gegenüber Bewohnern des Inlandes ausüben. Aus diesem Grund können sie in einem bereits anhängigen Verfahren nur im Wege der Rechtshilfe ihre Ermittlungen und Beweissicherungen durchführen. Wenn das nationalstaatliche Denken eine selbständige, hoheitliche Tätigkeit des Entsendestaates nicht zuläßt, so sollte auf der anderen Seite einer großzügigen Unterstützung durch die Rechtshilfeorgane des Aufenthaltsstaates nichts im Wege stehen.

Bevor ein Verfahren anhängig geworden ist, insbesondere wenn es darauf ankommt, Straffällige vorläufig festzunehmen oder Straftaten zu verhindern, können die Befugnisse der beteiligten Staaten infolge der Gebietsgemeinschaft und im Interesse einer wirkungsvollen Strafverfolgung nicht irgendwie funktionell aufgeteilt werden.

Grundsätzlich soll der Gebietsstaat zur vorläufigen Festnahme befugt sein, wenn er sich auf Grund seiner eigenen

1) Archiv der Gegenwart 1939 Nr 4076; nach dem Vorschlag der JKW sollte keine örtlich gemeinsame Kriegsführung unter einheitlichem Befehl stattfinden, sondern jeder Staat sollte bestimmte Aufgaben auf verschiedenen Kriegsschauplätzen zugeteilt erhalten; vgl Brief Keitels an Ribbentrop in: "Akten zur deutschen auswärtigen Politik 1918-1945", Baden-Baden 1951.

Gesetze zum Schutze seiner eigenen Rechtsordnung dazu veranlaßt sieht. Aber auch die Militärbehörden sollen nicht nur gegenüber den Mitgliedern ihrer eigenen Truppe zu repressiven und präventiven Maßnahmen berechtigt sein, sondern zum Schutz der Truppe dürften weitergehende Zuständigkeiten auch gegenüber Inländern angebracht sein (Art 2o Zusatzabkommen). Bis zum Zeitpunkt vollkommener Gewisheit über die Gerichtszuständigkeit - die Vollzugsbeamten werden infolge der Kompliziertheit der Materie diese Frage von vorneherein nicht immer beantworten können - sollte der vorläufig festgenommene Bewohner des Inlandes den inländischen Behörden und das Truppenmitglied den Militärbehörden übergeben werden. Dieses Verfahren ist deshalb zu empfehlen, weil der vorläufig Festgenommene nicht Gefahr laufen soll, mehr als notwendig den Zwangsmaßnahmen einer an für sich nicht zuständigen Hoheitsgewalt ausgesetzt zu sein.

In diesem Zusammenhang ist von besonderem Interesse die Frage nach dem von den Vollzugsorganen anzuwendenden Recht. Diejenigen Maßnahmen, die unmittelbar mit der Festnahme zusammenhängen - so z.B. der Schußwaffengebrauch -, sollten sich nach dem Recht der Macht richten, die tätig geworden ist, weil die Wirksamkeit der Vollstreckung sonst gefährdet ist. Alle weitergehenden Anordnungen, die der Beweissicherung dienen - z.B. Blutentnahme zur Feststellung des Alkoholgehaltes -, sollten jedoch nach dem Recht derjenigen Macht getroffen werden, die für die Gerichtsbarkeit zuständig ist.

Wenn man die östliche und westliche Vertragspraxis hinsichtlich der Rechtshilfe vergleicht - der Truppenvertrag soll wegen seines Übergangscharakters außer Betracht bleiben -, so kann man feststellen, daß in der östlichen Hemisphäre bei aller Bereitschaft zur Zusammenarbeit in größerem Maße auf eine deutliche Abgrenzung der Zuständigkeiten gesehen wird. Das Natotruppenstatut hingegen beschränkt sich vielfach auf allgemeine Empfehlungen (Art 7 V, VI). Auch sind die Besatzungstruppen im östlichen Bereich in weit größerem Maße auf die Rechtshilfe durch die inländischen Behörden

angewiesen als im Westen. So dürfen z.B. Bewohner des Inlandes nicht vor den Militärgerichten als Zeugen oder Sachverständige unmittelbar vernommen werden (Art 13 Rh. Abk.). Die Militärbehörden können auch grundsätzlich keinen Bewohner des Inlandes vorläufig festnehmen. Im Falle eines rechtswidrigen Angriffs gegen die Truppe - eine ausdrückliche Regelung ist im Vertrag nicht enthalten - wird man allerdings gegen eine solche Maßnahme als reine Defensivhandlung auch unter völkerrechtlichen Gesichtspunkten nichts einwenden können. Andererseits sind die inländischen Behörden zur vorläufigen Festnahme gegenüber einem Truppenmitglied nur befugt, wenn dasselbe "auf frischer Tat" betroffen wird (Art 14 Rh. Abk.).

Der Westen betont - wie gerade das Recht zur vorläufigen Festnahme und die Möglichkeit der Vernehmung von Bewohnern des Inlandes als Zeugen und Sachverständige vor den Gerichten der Gegenseite zeigen - in erster Linie die Zusammenarbeit und nimmt einen eventuellen Verstoß gegen die Souveränität in Kauf. Diese Einstellung folgt aus der supranationalen Tendenz, die der Natovertrag trotz aller Rücksichtnahme auf die nationalstaatliche Konzeption verfolgt.

Wenn man die Rechtsstellung fremder Truppen in den westlichen und östlichen Gebietsteilen des ehemaligen deutschen Reiches vergleicht, kann man trotz aller Unterschiede weitgehende Übereinstimmungen feststellen. Dies zeigt sich insbesondere in der Zuständigkeitsverteilung der Gerichtsbarkeiten. Das Stationierungsabkommen der DDR mit der UdSSR stellt zwar den Grundsatz der allumfassenden Gebietsgewalt in den Vordergrund, hält sich im übrigen aber an die bewährten Modelle der Staatenpraxis. Die beiden Vertragstypen unterscheiden sich zwar wesentlich in ihrem theoretischen Ausgangspunkt - die voluntaristisch-positivistische Einstellung der sowjetischen Völkerrechtsdoktrin zeigt sich ganz besonders in der als Grundlage herausgestellten Absolutheit der Staatsgewalt - in ihrer praktischen Ausgestaltung stimmen sie jedoch weitgehend überein. Man kann deshalb keineswegs behaupten, daß das sowjetische Völkerrecht

einen vollkommen neuen Typ der Exterritorialität geschaffen habe. Auch die These von der "Zweiteilung" des Völkerrechts findet in dem hier angestellten Vergleich keine wesentliche Stütze.

LEBENS LAUF

Als Sohn des Rechtsanwalts Helmut Schneider und seiner Ehefrau Gertrud wurde ich am 23.5.1933 in Saarbrücken geboren. Vom 10. bis zum 19. Lebensjahr besuchte ich das Realgymnasium in Neunkirchen/Saar. Während dieser Zeit hielt ich mich im Wege des Schüleraustauschs mehrmals an verschiedenen Orten Frankreichs auf. Zum Wintersemester 1953/54 immatrikulierte ich mich an der Rechts- und Staatswissenschaftlichen Fakultät der Albert-Ludwig-Universität in Freiburg im Breisgau. Am 9.12.1957 bestand ich nach achtsemestrigem Studium an dieser Universität das erste juristische Staatsexamen vor der Prüfungskommission des Justizprüfungsamtes des Landes Baden-Württemberg. Sodann befand ich mich im saarländischen und - zeitweise als Gast - im baden-württembergischen Vorbereitungsdienst. Am 13.10.1962 legte ich vor dem Justizprüfungsamt für Juristen in Saarbrücken das zweite juristische Staatsexamen ab. Vom 20.10.1962 bis zum 1.8.1963 war ich in der Verwaltung des Saarländischen Rundfunks, Anstalt des öffentlichen Rechts, tätig. Anschließend wurde ich vom saarländischen Innenministerium in den Bereich der inneren Verwaltung übernommen.



